

RESUMO DE PROCESSO PARA LIQUIDAÇÃO

Processo	0011472-64.2009.4.01.3800
Partes	Autor: Sitraemg; Réu: União Federal;
Resumo	<p>- Trata-se ação ajuizada em 7 de maio de 2009 em face da União Federal para restituir os valores descontados dos oficiais de justiça a título de Contribuição Previdenciária sobre a opção pela Função Comissionada ("GAE Fictícia") de que trata o § 3º do artigo 30 da Lei 11.416/06 (fls. 3-48). A União foi citada em 8 de setembro de 2009 (fl. 167). A sentença afastou preliminares de ilegitimidade ativa, para beneficiar todos os servidores da categoria independente de constarem em listagem, e de prescrição, e no mérito declarou a inexistência de relação jurídico tributária entre os servidores da categoria e a União no que diz respeito à cobrança de PSSS sobre a "GAE Fictícia", no entanto, restituía os valores apenas para um servidor que comprovou a exação (fls. 197-204). Em apelação, foi determinada a restituição dos valores indevidamente recolhidos em relação aos demais substituídos que provassem a exação na liquidação, atualizados pela taxa SELIC (fls. 264-275). Em embargos de declaração, foram majorados os honorários advocatícios para R\$ 2.800,00 (fls. 299-308). O trânsito em julgado ocorreu em 14 de janeiro de 2014 (fl. 310).</p> <p>- Não há prescrição; Juros e correção monetária pela SELIC; Não incide PSSS (decorrência do título); Incide Imposto de Renda; Não consta nos autos informações sobre eventuais pagamentos administrativos que devam ser descontados;</p>

Condenação judicial principal:

Restituição dos valores descontados dos oficiais de justiça a título de Contribuição Previdenciária sobre a opção pela Função Comissionada ("GAE Fictícia") (§ 3º do artigo 30 da Lei 11.416/2006), entre junho de 2006 e dezembro de 2008.

Rubricas sobre as quais incide a condenação:

Contribuição Previdenciária descontada da Gratificação de Função Comissionada devida entre junho de 2006 e dezembro de 2008, nos valores constantes da Lei 11.416/2006.

Data do ajuizamento da ação:

7 de maio de 2009.

Data de citação:

8 de setembro de 2009.

Liminar ou antecipação da tutela concedida:

Não.

Data do trânsito em julgado:

14 de janeiro de 2014.

Período prescricional aplicado:

Não há.

Outras limitações temporais sobre valores atrasados:

Entre junho de 2006 e dezembro de 2008, período da integralização da GAE, conforme § 3º do artigo 30 da Lei 11.416/2006.

Índices de correção aplicados:

SELIC.

Taxas de juros de mora aplicadas:

SELIC.

Acordos ou pagamentos administrativos realizados:

Não consta informação nos autos.

Imposto de Renda:

Incide, em regime de competência, calculado sobre tais rendimentos separadamente, com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que são pertinentes.

Contribuição Previdenciária:

Não.

Anexos:

Petição inicial (fls. 3-48); Certidão de citação (fl. 167); Sentença (fls. 197-204); Acórdão da apelação (fls. 264-275); Acórdão dos embargos de declaração (fls. 299-308); Certidão de trânsito em julgado (fl. 310);



ASSESSORIA JURÍDICA

20

EXMO(A). SR(A). DR(A). JUIZ(A) FEDERAL DA
VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MINAS GERAIS - BELO
HORIZONTE



2009 38.00.011391-5

15:40 07/05/09 008051 INST.FEEM/M-ASSISTENTE/A

SITRAEMG - SINDICATO DOS TRABALHADORES DO PODER JUDICIÁRIO FEDERAL NO ESTADO DE MINAS GERAIS, entidade sindical inscrita no CGC sob o nº 25.573.338/0001-63, com sede na Rua Euclides da Cunha, nº 14, Bairro Prado, Belo Horizonte, Minas Gerais, no estrito desempenho de suas finalidades institucionais, na forma do art.8º, III da Constituição Federal e demais legislação aplicável, vem propor, por sua procurada infra assinada, na forma da lei,

AÇÃO COLETIVA ORDINÁRIA

contra a **UNIÃO FEDERAL**, pessoa jurídica de direito público interno, a ser citada na pessoa de seu Procurador-Chefe nas dependências da Advocacia Geral da União em Minas Gerais, situada, na Av. do Contorno, nº 7069, 10º a 12º andar, bairro Santo Antônio, nesta Capital, pelo que passa a expor e requerer:



ASSESSORIA JURÍDICA

1. Dos fatos

Os Substituídos são servidores públicos federais, ativos e inativos, tendo suas relações funcionais regidas pela Lei 8.112, de 11.12.1990, que instituiu o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais.

Ocupam cargos de Analista Judiciário - com atribuições relacionadas com a execução de mandados e atos processuais de natureza externa, denominados Oficiais de Justiça Avaliadores Federais, nos termos da Lei 11.416/06 (Plano de Cargos e Salários do Judiciário Federal).¹

Os Oficiais de Justiça Avaliadores Federais, pelo exercício das atividades externas de execução de mandados, historicamente foram agraciados, na generalidade dos Tribunais brasileiros, com o pagamento de uma Função Comissionada, de valor equivalente em regra à FC05 ou FC04.

O último Plano de Cargos e Salários do Poder Judiciário da União, todavia, estabeleceu para mesma finalidade (remuneração das atividades externas dos

¹ Lei 11.416/06: "Art. 4º (...) § 1º Aos ocupantes do cargo da Carreira de Analista Judiciário - área judiciária cujas atribuições estejam relacionadas com a execução de mandados e atos processuais de natureza externa, na forma estabelecida pela legislação processual civil, penal, trabalhista e demais leis especiais, é conferida a denominação de Oficial de Justiça Avaliador Federal para fins de identificação funcional.



ASSESSORIA JURÍDICA

Oficiais de Justiça ou, mais simplesmente, o cumprimento de mandados) o pagamento da chamada Gratificação de Atividade Externa - GAE (Lei 11.416/2006, art. 1 6).

O art. 30 da Lei 11.416 determinou a implantação gradativa das diferenças de vencimentos dela decorrentes.

Sendo os valores das FCs, de regra, superiores ao valor original da GAE, especialmente para os servidores em início de carreira, o legislador assegurou aos Oficiais de Justiça que optassem pelo recebimento da FC em lugar da GAE, até a integralização dos percentuais finais do novo PCS, em dezembro de 2008 (art. 30, §3º).

Os substituídos receberam, pois, desde a implantação do PCS e até dezembro de 2008, os valores correspondentes à Função Comissionada, que lhes eram mais vantajosos na comparação com o valor da GAE.

Ocorre que, seguindo equivocada orientação administrativa, a ré efetuou, no período, a cobrança de contribuição previdenciária sobre a Função Comissionada, no limite do valor "equivalente ao da GAE".

A ilegalidade é mais do que evidente. A remuneração correspondente à Função Comissionada encontra-se, expressamente excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária dos servidores públicos federais (Lei 10.887/04, art. 4º, §1º, inc. VIII).



Inadmissível, portanto, que se efetuem descontos a tal título sobre a FC paga aos substituídos, no todo ou em parte.

Nem poderia haver desconto sobre o valor da GAE, ou seu equivalente, que simplesmente não foi paga aos servidores substituídos. Estes, como dito, optaram pelo recebimento da FC no período em questão. Não havendo o pagamento da parcela (GAE), não há fato gerador apto a ensejar a exação.

A cobrança de contribuição previdenciária na hipótese de opção pela FC, aliás, é objeto de regulação legal específica e somente pode ser realizada mediante a expressa-autorização do servidor interessado (Lei 10.887/04, art. 4º, §2º), nunca por iniciativa unilateral da Administração.

O autor vem a juízo, portanto, em nome dos substituídos processuais, Analistas Judiciários - Oficiais de Justiça Avaliadores Federais, optantes pelo recebimento da FC, a fim de obter a devolução dos valores irregularmente descontados a título de contribuição previdenciária sobre a FC ou o valor equivalente ao da GAE.

2 - Da Legitimidade Ativa



ASSESSORIA JURÍDICA

Conforme qualificado, o Requerente é entidade

sindical regularmente constituída há mais de quinze anos (doc. anexo), representativa dos servidores públicos do Poder Judiciário Federal em Minas Gerais, dentre os quais, os serventuários da Justiça Federal.

Enquanto tal, o Sindicato logra de plena legitimidade ativa para o presente feito nos termos do art.8º, III² da Constituição Federal e do art. 240 da lei 8.112/90³.

Trata-se de legitimação extraordinária decorrente da própria Constituição e que, por si, dispensa autorizações assemblear ou individuais específicas dos beneficiários para a atuação em juízo.

Nem por isso, o SITRAEMG deixa de contar com a autorização intrínseca de seu próprio estatuto (doc.anexo) que, dentre suas várias prerrogativas, elencou expressamente a competência para demandar perante autoridades administrativas e judiciárias em favor da categoria e/ou de seus integrantes.

"Estatuto do SITRAEMG; Art. 3º - São prerrogativas do

² CF; Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:[...] III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

³ Lei 8.112/90, Art. 240. Ao servidor público civil é assegurado, nos termos da Constituição Federal, o direito à livre associação sindical e os seguintes direitos, entre outros, dela decorrentes:

a) de ser representado pelo sindicato, inclusive como substituto processual;



ASSESSORIA JURÍDICA

SITRAEMG:

1 - Representar, perante as autoridades administrativas e judiciárias os interesses gerais de sua categoria e os interesses coletivos e individuais de seus sindicalizados."

Nesse sentido, a jurisprudência tem-se fixado pacífica, inclusive na estreita via do mandado de segurança e ainda que a substituição aproveite a apenas parte da categoria:

STF, SÚMULA 629: "A Impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes".

STF, SÚMULA 630: "A entidade de classe tem legitimação para o mandado de segurança ainda quando a pretensão veiculada interesse apenas a uma parte da respectiva categoria".

"A Lei nº 8.073/90 (art. 3º), em consonância com as normas constitucionais (art. 5º, incisos XXI e LXX, CF/88), autorizam os sindicatos a representarem seus filiados em juízo, quer nas ações ordinárias, quer nas seguranças coletivas, ocorrendo a chamada substituição processual. Desnecessária, desta forma, autorização expressa. (cf. STF, Ag. Reg. RE 225.965/DF, Rel. Ministro CARLOS VELLOSO, DJU de 05.03.1999)". (STJ; REsp's nºs 444867/MG, DJ de 23/06/2003, 379837/MG, DJ de 11/11/2002, e 415629/RR, DJ de 11/11/2002, 5ª Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI)

"SINDICATO. REPRESENTAÇÃO. DISSÍDIO NOTÓRIO.

1.



[...]

2. O sindicato não necessita da autorização dos associados como requisito para a sua legitimidade ativa no interesse da categoria que representa.

3. Recurso especial provido. (ST); REsp 464179 / BA; DJ 20.06.2005; p. 193)

"Nos moldes de facto entendimento jurisprudencial desta Corte, os sindicatos não dependem de expressa autorização de seus filiados para agir judicialmente em favor deles, no interesse da categoria por ele representada." (ST); REsp nº 410374/RS, 5ª Turma, DJ de 25/08/2003, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

"Tem o sindicato legitimidade para defender os direitos e interesses de seus filiados, prescindindo de autorização destes." (ST); REsp nº 352737/AL, 1ª Turma, DJ de 18/03/2002, Rel. Min. GARCIA VIEIRA)

Sendo assim, conforma-se indubitável a legitimidade ativa do Sindicato-Autor, constituída de pleno direito desde o texto expresso da Constituição Federal até o seu estatuto.

3. Do direito

Os Oficiais de Justiça ocupam cargos de nível superior de Analista Judiciário - área judiciária, no quadro do Poder Judiciário da União.

Em face da peculiaridade de suas atribuições porém, o legislador contemplou-o também com duas



regras distintivas:

a) a denominação funcional especial de Oficiais de Justiça Avaliadores Federais e

b) a percepção de uma gratificação específica para a realização de suas atividades típicas, notadamente o cumprimento de mandados judiciais, denominada Gratificação de Atividade Externa - GAE.

A, propósito do enquadramento geral, dispõem os artigos 2º e 3º da Lei 11.416/06, (Plano de Cargos e Salários dos Servidores do Poder Judiciário da União):

"Art. 2º. OS Quadros de Pessoal efetivo do Poder Judiciário são compostos pelas seguintes Carreiras, constituídas pelos respectivos cargos de provimento efetivo:

- I - Analista Judiciário;*
- II - Técnico Judiciário;*
- III - Auxiliar Judiciário.*

Art. 3º. Os cargos efetivos das Carreiras referidas no art. 2º desta Lei são estruturados em Classes e Padrões, na forma do Anexo I desta Lei, de acordo com as seguintes áreas de atividade:

I - área Judiciária, compreendendo os serviços realizados privativamente por bacharéis em Direito, abrangendo processamento de feitos, execução de mandados, análise e pesquisa de legislação, doutrina e jurisprudência nos vários ramos do Direito, bem como elaboração de pareceres jurídicos;



ASSESSORIA JURÍDICA

II - área de apoio especializado, compreendendo os serviços para a execução dos quais se exige dos titulares o devido registro no órgão fiscalizador do exercício da profissão ou o domínio de habilidades específicas, a critério da administração;

III - área administrativa, compreendendo os serviços relacionados com recursos humanos, material e patrimônio, licitações e contratos, orçamento e finanças, controle interno e auditoria, segurança e transporte e outras atividades complementares de apoio administrativo.

Parágrafo único: As áreas de que trata o caput deste artigo poderão ser classificadas em especialidades, quando forem necessárias formação especializada, por exigência legal, ou habilidades específicas para o exercício das atribuições do cargo.

Acerca da especial denominação dos Oficiais de Justiça, em reconhecimento à especificidade de suas atribuições, reza, por sua vez, o artigo 4º do mesmo Diploma:

"Art. 4º. As atribuições dos cargos serão descritas em regulamento, observado o seguinte:

I - Carreira de Analista Judiciário: atividades de planejamento; organização; coordenação; supervisão técnica; assessoramento; estudo; pesquisa; elaboração de laudos, pareceres ou informações e execução de tarefas de elevado grau de complexidade;

II - Carreira de Técnico Judiciário: execução de tarefas de suporte técnico e administrativo;



ASSESSORIA JURÍDICA

III - Carreira de Auxiliar Judiciário: atividades básicas de apoio operacional.

§1º Aos ocupantes do cargo da Carreira de Analista Judiciário - área judiciária cujas atribuições estejam relacionadas com a execução de mandados e atos processuais de natureza externa, na forma estabelecida pela legislação processual civil, penal, trabalhista e demais leis especiais, é conferida a denominação de Oficial de Justiça Avaliador Federal para fins de identificação funcional.

§2º Aos ocupantes do cargo da Carreira de Analista Judiciário - área administrativa e da Carreira de Técnico Judiciário - área administrativa cujas atribuições estejam relacionadas às funções de segurança são conferidas as denominações de Inspetor e Agente de Segurança Judiciária, respectivamente, para fins de identificação funcional."

Por isso mesmo, em atenção à especificidade funcional já destacada, como dito, o legislador previu também o pagamento de uma gratificação específica para os Oficiais de Justiça Avaliadores Federais, denominada Gratificação de Atividade Externa - GAE, como se lê do artigo 16 da Lei do PCS de 2006:

"Art. 16. Fica instituída a Gratificação de Atividade Externa - GAE, devida exclusivamente aos ocupantes do cargo de Analista Judiciário referidos no § 1º do art. 4º desta Lei.

§1º A gratificação de que trata este artigo corresponde a 35% (trinta e cinco por cento) do vencimento básico do servidor.

§2º É vedada a percepção da gratificação prevista neste.



ASSESSORIA JURÍDICA

artigo pelo servidor designado para o exercício de função comissionada ou nomeado para cargo em comissão."

A GAE, como dito, visou substituir o pagamento da verba de Função Comissionada que historicamente foi paga aos Oficiais de Justiça da Justiça Federal, Justiça do Trabalho, Justiça Militar e Justiça Eleitoral.

Como também já se referiu sumariamente, as diferenças remuneratórias decorrentes do PCS 2006 seriam praticadas gradativamente, em parcelas progressivas e não cumulativas, até que fossem integralmente implantadas em folha no mês de dezembro de 2008.

É o que determina o artigo 30 da Lei 11.416/06:

**Art. 30. A diferença entre o vencimento fixado por esta Lei e o decorrente da Lei nº 10.475, de 27 de junho de 2002, será implementada em parcelas sucessivas, não cumulativas, observada a seguinte razão:*

I - 15% (quinze por cento), a partir de 1º de junho de 2006;

II - 30% (trinta por cento), a partir de 1º de dezembro de 2006;

III - 45% (quarenta e cinco por cento), a partir de 1º de julho de 2007;

IV - 60% (sessenta por cento), a partir de 1º de dezembro de 2007;

V - 80% (oitenta por cento), a partir de 1º de julho de 2008;

VI - integralmente, a partir de 1º de dezembro de 2008.



ASSESSORIA JURÍDICA

§1º Os percentuais das gratificações previstas nos arts. 13, 14, 16 e 17 desta Lei incidirão sobre os valores constantes do Anexo IX desta Lei mencionados no caput deste artigo.

§2º O percentual das gratificações de que tratam os arts. 18 e 17 desta Lei será implementado em parcelas sucessivas, não cumulativas, incidindo sobre os valores constantes do Anexo IX desta Lei, observada a seguinte razão:

- I - 5% (cinco por cento), a partir de 12 de junho de 2006;
- II - 11% (onze por cento), a partir de 1º de dezembro de 2006;
- III - 16% (dezesesseis por cento), a partir de 1º de julho de 2007;
- IV - 21% (vinte e um por cento), a partir de 1º de dezembro de 2007;
- V - 28% (vinte e oito por cento), a partir de 1º de julho de 2008;
- VI - integralmente, a partir de 1º de dezembro de 2008.

§3º Até que seja integralizado o vencimento básico previsto no Anexo IX desta Lei, será facultado, excepcionalmente, aos servidores referidos no § 1º do art. 4º desta Lei optar pela percepção da Gratificação de Atividade Externa - GAE ou da Função Comissionada que exerçam, observado o disposto no art. 18 desta Lei."

A fim de prevenir qualquer possibilidade de decesso remuneratório, constitucionalmente vedado, a Lei 11.416/06 também cuidou de assegurar aos Oficiais de Justiça a faculdade de **optar** entre a percepção da nova Gratificação de Atividade Externa ou da Função Comissionada historicamente paga.



ASSESSORIA JURÍDICA

É o quanto se lê do parágrafo terceiro do artigo 30, retro, que outra vez se transcreve, para bem destacar:

"§3º Até que seja integralizado o vencimento básico previsto no Anexo IX desta Lei, será facultado, excepcionalmente, aos servidores referidos no §1º do art. 4º desta Lei optar pela percepção da Gratificação de Atividade Externa - GAE ou da Função Comissionada que exerçam, observado o disposto no art. 18 desta Lei."

Talvez até desnecessariamente, diante dos claros e suficientes termos da norma legal, o dispositivo foi mesmo objeto de regulamentação pelos Tribunais Superiores, mediante a **Portaria Conjunta nº 01/2007, em seu Anexo II**, que, outra vez proclamou o direito de opção dos Oficiais de Justiça pela percepção da FC até dezembro de 2008:

"Art. 1º. A concessão da Gratificação de Atividade Externa - GAE, devida exclusivamente ao servidor ocupante do cargo de Analista Judiciário, Área Judiciária, Execução de Mandados das carreiras do Poder Judiciário da União, observará os critérios e procedimentos estabelecidos neste ato.

Art. 2º. A Gratificação de Atividade Externa será paga, quando for o caso, cumulativamente com a indenização de transporte devida ao servidor.

Art. 3º. É vedada a percepção da gratificação de que trata este ato por servidor em exercício de função comissionada ou de cargo em comissão.

§1º Ao servidor que se encontrar em exercício de



ASSESSORIA JURÍDICA

função comissionada destinada, pelos órgãos do Poder Judiciário da União, especificamente aos ocupantes do cargo de Analista Judiciário descrita no art. 1º, será facultado optar pela percepção da GAE ou da função comissionada até que seja integralizado o vencimento básico previsto no Anexo IX da Lei nº 11.416/2006, sem prejuízo das atribuições relacionadas com a execução de mandados e atos processuais de natureza externa.

§2º Os efeitos financeiros da opção de que trata o parágrafo anterior serão retroativos a 1º de junho de 2006, se for o caso.

Art. 4º A gratificação integrará a remuneração contributiva utilizada para cálculo dos proventos de aposentadoria, nos termos do §3º do art. 40 da Constituição Federal, bem como os proventos de aposentadoria e benefícios de pensão, amparados pelo art. 7º da Emenda Constitucional nº 41, de 31 de dezembro de 2003 e no parágrafo único do art. 3º da Emenda Constitucional nº 47, de 6 de julho de 2005.

Art. 5º Ao Analista Judiciário, Área Judiciária, Execução de Mandados, do Quadro de Pessoal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios é devida a GAE a partir de 15 de dezembro de 2006.

Parágrafo único. Ao servidor de que trata o caput deste artigo não é devida a GAE no período de 1º de junho a 14 de dezembro de 2006, tendo em vista o disposto no § 2º do art. 1º da Lei nº 10.417, de 5 de abril de 2002. "

A cobrança de contribuição previdenciária sobre a Função Comissionada dos Oficiais de Justiça optantes, pelo seu recebimento, por sua vez, configura gritante ilegalidade.



ASSESSORIA JURÍDICA

A Lei 10.887, de 18 de junho de 2004, é que regula o regime de contribuição dos servidores públicos civis federais ao Plano de Seguridade Social do Servidor - PSSS.

A base de cálculo da contribuição social do servidor público dos Poderes da União, autarquias e fundação, para manutenção do seu regime próprio de previdência foi fixada em 11% sobre a remuneração (caput do art. 4º).

Todavia, ao estabelecer o conceito de remuneração, fixando a base de cálculo da contribuição, o §1º do mesmo artigo ditou-a como sendo a soma do vencimento do cargo efetivo com todas as demais vantagens, permanentes ou individuais, prevendo, todavia, exceções taxativas, dentre as quais figura com destaque a Função Comissionada.

O artigo 4º, parágrafo 1º, inciso VII, da Lei nº 10.887/04 é literal:

"Art. 4º. A contribuição social do servidor público ativo de qualquer dos Poderes da União, incluídas suas autarquias e fundações, para a manutenção do respectivo regime próprio de previdência social, será de 11% (onze por cento), incidente sobre a totalidade da base de contribuição.

§1º Entende-se como base de contribuição



ASSESSORIA JURÍDICA

vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, excluídas:

I - as diárias para viagens;

II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;

III - a indenização de transporte;

IV - o salário-família;

V - o auxílio-alimentação;

VI - o auxílio-creche;

VII - as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho;

VIII - a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função de confiança; e

IX - o abono de permanência de que tratam o §19 do art. 40 da Constituição Federal, o §50 do art. 20 e o §10 do art. 30 da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003.

§2º O servidor ocupante de cargo efetivo poderá optar pela inclusão na base de contribuição de parcelas remuneratórias percebidas em decorrência de local de trabalho, do exercício de cargo em comissão ou de função de confiança, para efeito de cálculo do benefício a ser concedido com fundamento no art. 40 da Constituição Federal e ali. 20 da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, respeitada, em qualquer hipótese, a limitação estabelecida no §20 do art. 40 da Constituição Federal."

É certo que a contribuição social pode ser cobrada sobre a GAE, sempre que não houver opção pela FC.



Todavia, ao revés, sempre que houver opção do Oficial de Justiça pelo recebimento da FC em lugar da GAE, não poderá ocorrer a exação, por absoluta ausência de previsão legal.

Não mais se discute sobre a natureza tributária da contribuição social.

A Constituição de 1988 faz divisão quinquipartida: impostos, taxas, contribuições de melhoria, empréstimos compulsórios e contribuições sociais. Estas últimas, nas palavras de ROQUE ANTÔNIO CARRAZA, são "*tributos qualificados pela finalidade que devem alcançar*" (Curso de Direito Constitucional Tributário, São Paulo, RT, 1991, p. 273), vale dizer, tributos vinculados. É a posição do STF (RE 146.733-9, RT J 143/684).

Conforme HUGO DE SRITO MACHADO:

*"Diante da vigente Constituição, portanto, pode-se conceituar a contribuição social como espécie de tributo com finalidade constitucionalmente definida, a saber, intervenção no domínio econômico, interesse de categorias profissionais ou econômicas e seguridade social."*⁴

Por força do art. 149 da Constituição Federal,

⁴ HUGO DE BRITO MACHADO, Curso de Direito Tributário, 24.ed., São Paulo, Malheiros, 2004, p. 389



ASSESSORIA JURÍDICA

como tributos, as contribuições também se sujeitam aos princípios da legalidade, irretroatividade, não-confisco e anterioridade (no caso, como se sabe, mitigada) ademais de se submeterem às normas gerais em matéria de legislação tributária.

Também o art. 195 da Constituição Federal faz remissão ao capítulo do Sistema Tributário Nacional, mais evidenciando a natureza tributária das contribuições e a aplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional.

Nas palavras do já mencionado HUGO DE BRITO MACHADO:

"É indubitosa, hoje, a natureza tributária dessas contribuições. Aliás, a identificação da natureza jurídica de qualquer imposição do Direito só tem sentido prático porque define o seu regime jurídico, vale dizer, define quais são as normas jurídicas aplicáveis. No caso de que se cuida, a Constituição afastou as divergências doutrinárias afirmando serem aplicáveis às contribuições em tela as normas gerais de Direito Tributário e os princípios da legalidade e da anterioridade tributárias, com ressalva, quanto a este, das contribuições de seguridade, às quais se aplica regra própria, conforme veremos adiante."⁵

⁵ HUGO DE BRITO MACHADO, Curso de Direito Tributário, 24.ed., São Paulo, Malheiros, 2004, p. 389.



No mesmo sentido, preleciona SACHA CALMON NAVARRO COELHO:

*"Nos termos do art. 149 da CF, as contribuições parafiscais em geral estão submetidas aos princípios retores da tributação e às normas gerais de Direito Tributário, isto é, ao CTN. São, pois, ontológica e normativamente tributos. Em relação a elas incidem os princípios da legalidade, anterioridade, intertempo de nova dias, irretroatividade e os conceitos de tributo, lançamento, obrigação, etc. enfeixados no CTN."*⁶

A cobrança de contribuição previdenciária sobre a FC (ou a parte da FC de valor equivalente à GAE) paga aos Oficiais de Justiça Avaliadores Federais, assim, representa direta afronta ao princípio da legalidade tributária.

Segundo HUGO DE BRITO MACHADO, *"o princípio da legalidade é, no plano do Direito Constitucional, o princípio pelo qual ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. No Direito Tributário tem-se uma especificação desse princípio que se costuma chamar de princípio da legalidade tributária, significando que nenhum tributo pode ser criado, aumentado, reduzido ou extinto sem que o seja por lei."*⁷

⁶ SACHA CALMON NAVARRO COELHO, Comentários à Constituição de 1988.- Sistema Tributário, 9.ed., Rio de Janeiro, Forense, 2005, p. 132.

⁷ HUGO DE BRITO MACHADO, Curso de Direito Tributário, 24.ed., São Paulo, Malheiros, 2004, p. 132.



ASSESSORIA JURÍDICA

A propósito, dispõe o artigo 150, I, da Constituição Federal de 1988:

"Art. 5º - Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça ;"

O alcance da legalidade tributária encontra-se detalhado no artigo 97 do Código Tributário Nacional:

"Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I - a instituição de tributos, ou a sua extinção;

II - a majoração de tributos, ou sua redução, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;

III - a definição do fato gerador da obrigação tributária principal, ressalvado o disposto no inciso I do §3º do artigo 52, e do seu sujeito passivo;

IV - a fixação de alíquota do tributo e da sua base de cálculo, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;

V - a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nela definidas;

VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

§1º Equipara-se à majoração do tributo a modificação da sua base de cálculo, que importe em torná-la mais oneroso.



ASSESSORIA JURÍDICA

§2º Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo."

Assim, não havendo previsão legal para a cobrança de contribuição social sobre a FC, a postura da administração afronta o princípio da legalidade tributária.

Não é de se admitir também o raciocínio paralelo, de exação sobre a GAE, ou seu valor equivalente.

Ora a GAE não é paga aos optantes pela FC. Não ocorre, pois, o fato gerador necessário para a cobrança da contribuição. O fato gerador é por evidente, o pagamento da GAE, parcela remuneratória que se enquadra no conceito de remuneração total, instituído pela Lei 10.887/2004, conforme acima se viu. Os substituídos, todavia, não recebem a GAE, exatamente porque optaram pelo recebimento de parcela distinta, a FC. Se não recebem a GAE, cujo pagamento é o único apto a gerar a obrigação tributária de recolhimento da contribuição social, não podem ser compelidos a um recolhimento sobre uma base meramente fictícia e de valor equivalente.

Sob outro ângulo, considerando-se o genérico pagamento da remuneração como fato gerador, não se admitira de todo modo a exação. Isso porque a



ASSESSORIA JURÍDICA

ampliação da base de cálculo do tributo também exige previsão legal expressa, nos termos da Constituição e da lei. No caso, mais até do que a impossibilidade de ampliação da base de cálculo, para alcançar parte da FC paga aos substituídos, há norma expressa em nosso direito positivo, que determina sua exclusão da base tributável.

Assim, por qualquer ângulo que se examine a questão, a cobrança de contribuição social, ora debatida, ofende o princípio da legalidade.

A Lei 10.887/2004, aliás, até prevê a possibilidade do servidor Comissionada na base de cálculo de sua contribuição previdenciária.

É o que se lê do parágrafo segundo do artigo 4º, parágrafo segundo da precitada lei:

"Art. 4º. A contribuição social do servidor público ativo de qualquer dos Poderes da União, incluídas suas autarquias e fundações, para a manutenção do respectivo regime próprio de previdência social, será de 11% (onze por cento), incidente sobre a totalidade da base de contribuição.

§1º Entende-se como base de contribuição o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens excluídas:

(...)



ASSESSORIA JURÍDICA

VIII - a parcela percebida em decorrência do

exercício de cargo em comissão ou de função de confiança; e

(...)

§2º O servidor ocupante de cargo efetivo poderá optar pela Inclusão na base de contribuição de parcelas remuneratórias percebidas em decorrência de local de trabalho, do exercício de cargo em comissão ou de função de confiança, para efeito de cálculo do benefício a ser concedido com fundamento no art. 40 da Constituição Federal e art. 20 da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, respeitada, em qualquer hipótese, a limitação estabelecida no §2º do art. 40 da Constituição Federal."

Trata-se, porém, de uma faculdade personalíssima do servidor público, que a exercerá ou não à vista das peculiaridades de sua situação funcional, de seu próprio interesse: a majoração da "média contributiva" para cálculo do benefício inicial da aposentadoria, para os que hajam ingressado no serviço público após a vigência da Emenda Constitucional 20/98.

- A propósito, registre-se desde logo, há expressa ressalva no pedido ao final deduzido, para que em qualquer caso se assegure a realização de descontos sobre a FC relativamente aos servidores que positivamente realizem a opção facultada no §2º do art. 4º da Lei 10.887/2004.



Não se admite é que o desconto seja imposto de

modo genérico a todos os que recebem a FC - parcela distinta da GAE - e que não hajam praticado o ato comissivo indicado na lei, único apto a ensejar desconto (desconto aliás sobre a base da FC, que recebem, e não sobre a GAE, que não lhes é paga).

Registra-se que a polêmica toda decorre de uma orientação traçada em comum acordo pelas cúpulas dos setores burocráticos dos Tribunais Superiores.

De fato, em 26.09.2007 reuniram-se Secretários e Diretores-Gerais das Cortes e Conselhos Superiores do Judiciário da União e, nela sufragaram o entendimento de que haveria descontos previdenciários sobre a GAE mesmo dos Oficiais de Justiça que não a estivessem recebendo.

Há contradição em termos: desconto previdenciário sobre parcela que não é paga ao servidor.

De fato, reunião realizada entre os administradores da cúpula do Judiciário em 26.09.07 é retratada pelo Ofício-Circular nº 342/DG, de 02.10.07 da Direção-Geral do STF e seus anexos.

Dentre os temas debatidos na oportunidade,



ASSESSORIA JURÍDICA

conforme os Anexos, houve a seguinte indagação e resposta:

"1.1 - O Oficial de Justiça investido em CJ/FC paga PSSS sobre a GAE?"

Sim. Muito embora o §2º do art. 18 da Lei nº 11.416/2008 vede a percepção cumulativa da GAE com FC ou CJ, o art. 4º do Anexo II da Portaria Conjunta nº 1/2007 afirma que a GAE integra os proventos em todas as regras de aposentadoria. Acrescente-se que a GAE integra a remuneração do cargo efetivo.

*Na eventualidade de o servidor estar investido em Cargo em Comissão ou Função Comissionada e, por isso, isso receber a GAE, **deve contribuir para o PSSS sobre a referida gratificação, como se a estivesse recebendo**, pois ela integrará os proventos de aposentadoria.*

Não cabe interpretação extensiva do disposto no §2º do art. 4º da Lei nº 10.887/2004, conforme voto proferido no Acórdão nº 1.987/2004 - TCU - Plenário."

O raciocínio principal, por óbvio, não se sustenta. O fato gerador da contribuição previdenciária é o pagamento da gratificação. Não é possível o recolhimento "como se estivessem recebendo".

O Direito Tributário, mais até do que os demais ramos, é pautado pela mais estrita legalidade. Para instituir ou majorar tributo a Constituição exige lei. E, uma ata de reunião de Diretores Gerais e Secretários de Tribunais e Conselhos não tem força de lei.



ASSESSORIA JURÍDICA

SECRETARIA DE ESTADO DE JUSTIÇA

JF/MG/F. 000072

A própria interpretação contida naquele

documento representa um verdadeiro disparate: se a verba que os servidores receberam foi uma, que não é tributada, não cabe ao administrador efetuar recolhimentos sobre outra, tributável, como se a estivessem recebendo.

O segundo argumento exposto no Ofício-Circular (*de que "não cabe interpretação extensiva do disposto no §2º do art. 4º da Lei nº 10.887/2004, conforme voto proferido no Acórdão nº 1.967/2004-TCU-Plenário"*) não sustenta nem do ponto de vista lógico-formal a conclusão exposta pela Administração.

Isso se diz, desde logo, porque a decisão do Plenário do TCU, no mencionado Acórdão 1967/2004, trata de hipótese bem diversa da opção pelo pagamento da FC ao invés da GAE, o que fica bem evidenciado já da leitura de sua Ementa:

"Administrativo. Representação formulada pela Secretaria Geral de Administração. Incidência da contribuição previdenciária sobre a Gratificação de Desempenho paga a servidores do TCU, abrangidos pelo regime de previdência anterior à EC 41/2003. O art. 40 da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 20/1998, dispõe sobre a correlação entre as parcelas que compõem a base de cálculo da contribuição recolhida e aquelas que, na



ASSESSORIA JURÍDICA

inatividade, integrarão os respectivos proventos. Os valores que excedem o percentual de 30%, pago a título de Gratificação de Desempenho, nos termos da

Resolução TCU 167/2003, não devem sofrer incidência de contribuição previdenciária. Autorização à Presidência para que promova a restituição dos valores descontados da remuneração dos servidores. "

Como se vê, a discussão travada na Corte de Contas relacionava-se à incidência ou não de contribuição previdenciária sobre verba distinta da FC: a gratificação de desempenho paga aos servidores do Poder Legislativo.

Nesse contexto, quando o TCU afirma inviável a interpretação extensiva do §2º do art. 4º da Lei 10.887/2004, é exatamente porque se trata de verba distinta (gratificação de desempenho) e não da verba especificamente prevista naquele dispositivo: a remuneração do CC ou da FC, única que permite contribuição facultativa pelo servidor, nos termos da Lei.

Por isso mesmo, pode-se até dizer que o Acórdão do TCU nº 1.967/2004-TCU-Plenário, na passagem reproduzida pela Administração dos Tribunais Superiores, aponta para conclusão diametralmente oposta àquela do Ofício-Circular: quando se tratar de



ASSESSORIA JURÍDICA

SECRETARIA DE MINAS GERAIS

PROG/P. 000030

FC ou CC somente poderá haver recolhimento à conta do PSSS se houver opção expressa do servidor.

Enfim, sem previsão legal específica, não se admite a instituição ou majoração de contribuição social. Nem é possível ampliar sua base de cálculo mediante exercício de mera interpretação.

A jurisprudência do STF e STJ é repleta de exemplos:

"TRIBUTÁRIO. EXPORTAÇÃO DE CAFÉ EM GRÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. QUOTA DE CONTRIBUIÇÃO DO IBC. DL 406/68, ART. 2., PAR. 8., CONVÊNIO ICM 66/88, ART. 11, EDITADO SOB INVOCÇÃO DO ART. 34, PAR. 8., DO ADCT. PRINCÍPIO DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. A COMPETÊNCIA DELEGADA AOS ESTADOS, NO ART. 34, PAR. 8., DO ADCT, PARA FIXAÇÃO, POR CONVÊNIO, DE NORMAS DESTINADAS A REGULAR PROVISORIAMENTE O ICMS, LIMITA-SE PELA EXISTÊNCIA DE LACUNAS NA LEGISLAÇÃO.

SE A BASE DE CÁLCULO EM REFERÊNCIA JÁ SE ACHAVA DISCIPLINADA PELO ART. 2., PAR. 8., DO DL 406/68, RECEPCIONADO PELA NOVA CARTA COM O CARÁTER DE LEI COMPLEMENTAR, ATÉ ENTÃO EXIBIDO (ART. 34, PAR. 5., DO ADCT), NÃO HAVIA LUGAR PARA A NOVA DEFINIÇÃO QUE LHE DEU O CONVÊNIO ICM 66/88 (ART. 11), VERIFICANDO-SE, NO PONTO INDICADO, ULTRAPASSAGEM DO LINDE CRAVADO, PELA NORMA TRANSITÓRIA E CONSEQUENTE INVASÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA



ASSESSORIA JURÍDICA

LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. ACERTADO ENTENDIMENTO DO ACÓRDÃO IMPUGNADO, SUFICIENTE PARA RESPALDAR SUA CONCLUSÃO, DISPENSANDO-SE, POR ISSO, O EXAME DA TESE DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, SEM PREJUÍZO DO REGISTRO

DE SUA ABSOLUTA IMPERTINÊNCIA. JÁ QUE NÃO SE ESTÁ DIANTE DE EXIGÊNCIA FISCAL DIRIGIDA A QUALQUER DOS ENTES DE DIREITO PÚBLICO BENEFICIÁRIOS DESSA LIMITAÇÃO AO PODER DE TRIBUTAR. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. COM DECLARAÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 11 DO CONVÊNIO ICM 66/88, DE 14 DE DEZEMBRO DE 1988.⁸

TRIBUTÁRIO. ISS. EMPRESAS QUE AGENCIA MÃO-DE-OBRA.

1. Há de se compreender, por ser a realidade fática pausada nos autos, que a empresa agenciadora de mão-de-obra temporária atua como intermediária entre a parte contratante da mão-de-obra e terceiro que irá prestar os serviços.

2. Atuando nessa função de intermediação, é remunerada pela comissão acordada, rendimento específico desse tipo de negócio jurídico.

3. O ISS, no caso, deve incidir, apenas, sobre a comissão recebida pela empresa, por ser esse o preço do serviço prestado.

4. Não há de se considerar, por ausência de previsão legal, para fixação da base de cálculo do ISS, outras parcelas, além da taxa de agenciamento, que a empresa recebe como responsável tributário, e para o pagamento dos salários dos trabalhadores. Aplicação do

⁸ STF, 1ª Turma, RE 149922-SP, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, 0,129-04-1994.



princípio da legalidade tributária.

5. *Impossível, em nosso regime tributário, subordinado ao princípio da legalidade, um dos sustentáculos da democracia, ampliar a base de cálculo de qualquer tributo por interpretação*

jurisprudencial.

6. *Embargos conhecidos e providos para fazer prevalecer pelo paradigma, com o conseqüente provimento do Recurso Especial, para que o ISS incida, apenas, sobre o valor fixado para a taxa de agenciamento, excluídas as demais parcelas."*⁹

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 07/STJ. IMPOSSIBILIDADE. ISS. EMPRESAS QUE AGENCIAM MÃO-DE-OBRA. PRECEDENTES.

1. *Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.*

2. *O acórdão a quo julgou procedente ação ordinária com pedido de dedução do valor da remuneração bruta dos trabalhadores habituais ou temporários e encargos incidentes sobre o fornecimento de mão-de-obra, autorizando a repetição de indébito do ISSQN.*

3. *Demonstrado, de modo evidente, que a procedência do pedido, quanto à prova de repasse do encargo financeiro, está rigorosamente vinculada ao exame das provas, conforme cabalmente exposto no acórdão recorrido. Na via Especial não há campo para se revisar entendimento de 2º grau assentado em prova. A função de tal recurso é, apenas, unificar a aplicação do direito federal (Súmula nº 07/STJ).*

⁹ STJ, 1ª Seção, ERE8P 613709-PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, OJ 17/12/2007).



ASSESSORIA JURÍDICA

4. Há de se compreender, por ser a realidade fática pausada nos autos, que a empresa agenciadora de mão-de-obra temporária atua como intermediária entre a parte contratante da mão-de-obra e terceiro que irá prestar os serviços. Atuando nessa função de intermediação, é remunerada pela comissão

acordada, rendimento específico desse tipo de negócio jurídico.

5. O ISS, no caso, deve incidir, apenas, sobre a comissão recebida pela empresa, por ser esse o preço do serviço prestado.

6. Não há de se considerar, por ausência de previsão legal, para fixação da base de cálculo do ISS, outras parcelas, além da taxa de agenciamento, que a empresa recebe como responsável tributário e para o pagamento dos salários dos trabalhadores. Aplicação do princípio da legalidade tributária.

7. Impossível, em nosso regime tributário, subordinado ao princípio da legalidade, um dos sustentáculos da democracia, ampliar a base de cálculo de qualquer tributo por interpretação jurisprudencial.¹⁰

4 - Ressalva do direito de opção individual pelos descontos sobre a FC, nos termos da Lei 10.887/2004, art. 4º, §2º.

Como visto, o artigo 4º da Lei 10.887/2004 estabelece o percentual e a base de cálculo da

¹⁰ STJ, 1ª Turma, AGA 857390-MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 02.08.2007.



ASSESSORIA JURÍDICA

contribuição social do servidor público civil federal, com exclusão da Função Comissionada - FC.

Atentando para o fato de que os servidores admitidos após a EC 41/2003 terão seus proventos,

iniciais de aposentadoria calculados com base na média contributiva,¹¹ o legislador facultou-lhes que optassem pela inclusão do valor da Função Comissionada ou do Cargo em Comissão na base de cálculo da contribuição previdenciária.

Para maior clareza, transcreve-se outra vez o dispositivo:

"Art. 4º. A contribuição social do servidor público ativo de qualquer dos Poderes da União, incluídas suas autarquias e fundações, para a manutenção do respectivo regime próprio de previdência social, será de 11% (onze por cento), incidente sobre a totalidade da base de contribuição.

§1º Entende-se como base de contribuição o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou

¹¹ CF/88: "Art. 40 - (...) §3º Para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que tratam este artigo e o art. 201, na forma da lei." (redação da EC 41/2003). Regulamentando o dispositivo, dispõem a Lei 10.887/2004: "Art. 1º - No cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores titulares de cargo efetivo de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, previsto no §3º do art. 40 da Constituição Federal e no art. 20 da Emenda Constitucional no 41, de 19 de dezembro de 2003, será considerada a média aritmética simples das maiores remunerações, utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência a que esteve vinculado, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência.



ASSESSORIA JURÍDICA

quaisquer outras vantagens, excluídas:

(...)

VIII - a parcela percebida em decorrência do exercido de cargo em comissão ou de função de confiança; e

§ 2º. O servidor ocupante de cargo efetivo poderá optar pela inclusão na base de contribuição de parcelas remuneratórias percebidas em decorrência de local de trabalho, do exercício de cargo em comissão ou de função de confiança, para efeito de cálculo do benefício a ser concedido com fundamento no art. 40 da Constituição Federal e art. 2º da Emenda Constitucional no 41, de 19 de dezembro de 2003, respeitada, em qualquer hipótese, a limitação estabelecida no §2º do art. 40 da Constituição Federal."

Assim, para que não haja prejuízo à esfera jurídica destes servidores, ou a quaisquer interesses individuais dos que por algum motivo preferam efetuar descontos previdenciários sobre suas Funções Comissionadas, a ordem judicial que vier a determinar a sustação dos descontos deverá ressaltar a possibilidade de opção nos termos do §2º do art. 4º da Lei 10.887/2004.

5 - Correção dos valores retidos:

Os valores descontados a título de contribuição



ASSESSORIA JURÍDICA

previdenciária devem ser devolvidos com atualização monetária pela taxa SELIC, desde a data do desconto indevido, nos termos do art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95.

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PRESCRIÇÃO. LIMITES DA COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ERRO MATERIAL. 1. Os embargos de declaração não se prestam para que sejam analisadas questões já discutidas. 2. Reconhecendo-se a existência de erro material, deve ser corrigido. 3. Os índices que devem ser utilizados para correção monetária, em casos de compensação ou restituição, são: a) o IPC nos meses de janeiro e fevereiro de 1989 e no período compreendido entre março de 1990 e fevereiro de 1991; b) o INPC de março a dezembro de 1991; c) a UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e d) a taxa Selic a partir de janeiro de 1996. Precedentes da Primeira Seção. 4. Na repetição de indébito ou na compensação, incide a Taxa Selic desde o recolhimento indevido ou, se este for anterior à Lei 9.250/95, a partir de 1º.01.96. 5. A Selic é composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada, a partir de sua incidência, com nenhum outro índice de atualização. 6. Embargos de declaração acolhidos em parte, com efeitos modificativos".¹²

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DOS ACRÉSCIMOS

¹² STJ, 211 Turma, EDcl no REsp 1062984/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 12/12/2008



ASSESSORIA JURÍDICA

PREVISTOS NO ARTIGO 22 DA LEI 8.036/90. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. 1. É devida a taxa Selic na repetição do indébito fiscal ou compensação tributária, aplicável,

a fortiori, à contribuição Instituída pela LC 110/2001, por ter natureza tributária. Precedentes: REsp 971.506/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 8.11.2007; REsp 1022568/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 11.3.2008. 2. Agravo regimental desprovido." ¹³

6 - Da Assistência Judiciária Gratuita e Isenção de Despesas Processuais.

As demandas coletivas, por sua natureza, como instrumentos privilegiados de jurisdição e atuação do Estado Democrático de Direito, requerem tratamento diferenciado dos litígios meramente individuais, demarcados no âmbito do Estado Liberal.

As ações de substituição processual, atribuídas aos sindicatos de classe pelo artigo 8º, inciso III, da Constituição da República de 1988, destacam-se nesse quadro de soluções massivas às "macro-lesões" de direitos.

A jurisprudência do Eg. STJ, por outro lado, tem considerado que as pessoas jurídicas sem fins

¹³ STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1025875/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 17/12/2008



ASSESSORIA JURÍDICA

lucrativos, sempre que demandarem nos limites de suas finalidades, fazem jus ao benefício da gratuidade de justiça, devendo ser presumida a necessidade de recursos:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEPENDENTEMENTE DE PROVA DE MISERABILIDADE. CABIMENTO. 1. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que as pessoas jurídicas sem fins lucrativos fazem jus ao benefício da assistência judiciária gratuita independentemente de prova, eis que em seu favor opera presunção de que não podem arcar com as custas e honorários do processo. Precedentes. 2. Recurso especial conhecido e provido."*¹⁴

Se a generalidade das pessoas jurídicas sem fins lucrativos goza de justiça gratuita por presunção, com muito mais razão os Sindicatos devem ter acesso ao benefício quando agem na defesa coletiva das categorias que representam. As elevadas despesas judiciais poderiam até mesmo inviabilizar as demandas em regime de substituição processual, haja vista os elevados valores nelas discutidos.

Essas demandas coletivas, nunca é demais dizer, visam exatamente democratizar o acesso ao Judiciário e otimizar a prestação jurisdicional. Devem por isso mesmo ser estimuladas e protegidas e não

¹⁴ STJ, 4ª Turma, RESP 994.397, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 17/12/2007.



ASSESSORIA JURÍDICA

inviabilizadas, em nome do próprio interesse público. Em apenas uma ação judicial se unifica a solução da pretensão de centenas ou milhares de lides, promovendo a celeridade da Justiça e a economia de recursos do Estado.

Nessa linha de raciocínio, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o benefício da assistência judiciária gratuita deve ser assegurado ao sindicato atuante em substituição processual, dispensada a prova de dificuldade financeira, conforme se transcreve:

"PROCESSUAL CIVIL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA SINDICATO - PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS POSSIBILIDADE.

- 1. Esta Corte tem entendido ser possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita a pessoa jurídica, desde que comprovado que não tenha ela condições de suportar os encargos do processo.*
- 2. Revisão do entendimento da relatara a partir do julgamento do EREsp 653.287/RS.*
- 3. Pessoas jurídicas com fins lucrativos fazem jus ao benefício da assistência judiciária gratuita desde que comprovem a dificuldade financeira porque a presunção é de que essas empresas podem arcar com as custas e honorários do processo.*
- 4. Pessoas jurídicas sem fins lucrativos como entidades filantrópicas, sindicatos e associações fazem jus ao benefício da assistência judiciária gratuita porque a presunção é a de que não podem*



ASSESSORIA JURÍDICA

arcar com as custas e honorários do processo. Desnecessária a prova da dificuldade financeira para obter o benefício.

5. Recurso especial provido.”¹⁵

O voto da Ministra ELIANA CALMON, Relatora do RESP 642.288, acima mencionando, merece transcrição:

" (...)

Recentemente, por intermédio do julgamento do EREsp 653.287/RS, de relatoria do Ministro Ari Pargendler, em 17/08/2005, veio à baila novamente a questão relativa a pedido de assistência judiciária feito por pessoa jurídica. Na ocasião, a Corte Especial entendeu que a Justiça gratuita se estende às pessoas jurídicas que tenham fins filantrópicos ou quando não sejam filantrópicas (empresas com fins lucrativos) possam provar que não tenham condições de arcar com as custas do processo.

A partir dessa discussão cheguei a seguinte conclusão:

a) Pessoas jurídicas sem fins lucrativos como entidades filantrópicas, sindicatos e associações fazem jus ao benefício da assistência judiciária gratuita porque a presunção é a de que não podem arcar com as custas e honorários do processo. Portanto, não precisam provar a dificuldade financeira para obter o benefício.

b) Pessoas jurídicas com fins lucrativos fazem jus ao benefício da assistência judiciária gratuita desde

¹⁵ STJ, 5ª Turma, RESP 642.288, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 03/10/2005. Grifou-se.



que comprovem a dificuldade financeira porque a presunção é de que essas empresas podem arcar com as custas e honorários do processo.

Na hipótese dos autos, tratando-se de pessoa jurídica sem fins lucrativos - sindicato - despicienda a prova da dificuldade financeira face à presunção que milita a seu favor de que não possui condições de arcar com as despesas advindas do processo. Defiro, portanto, o pedido de assistência judiciária gratuita.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso especial."

Outra não poderia ser a interpretação aplicável ao caso os autos, em que é presumida a dificuldade financeira do Sindicato em arcar com as custas e honorários do processo, sob pena de ser inviabilizada a defesa dos direitos/interesses dos seus associados, mormente em se considerando a elevada repercussão econômica da causa.

Na jurisprudência do TRF da 4ª Região também se pode ler, sobre hipótese igual:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PESSOA JURÍDICA SEM FINALIDADE LUCRATIVA. SINDICATO. CONCESSÃO DE JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE. 1. Pessoas jurídicas sem fins lucrativos como entidades filantrópicas, sindicatos e associações fazem jus ao benefício da justiça gratuita porque há presunção de que não podem arcar com as custas e honorários do processo. 2.



ASSESSORIA JURÍDICA

Tendo em vista as peculiaridades da atuação do sindicato em defesa dos interesses dos servidores públicos associados, não é razoável se exigir uma comprovação de que não está em condições de arcar com os custos do processo." ¹⁶

Deve-se ter em vista ainda o art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal, segundo o qual "o Estado prestará assistência jurídica e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Desde logo ressalta do comando constitucional transcrito que a assistência judiciária gratuita será alcançada a todos que comprovarem carência de recursos. Vale dizer: não há distinção no sentido de que a assistência somente será prestada a pessoas físicas. Se as relações traçadas no meio social são protagonizadas por pessoas físicas e jurídicas, é desarrazoado concluir-se que somente as primeiras possam ser consideradas insuficientes financeiramente. A falta de recursos atinge tanto as pessoas físicas como as jurídicas, mormente em face do quadro econômico vivenciado atualmente.

Não apenas o regramento constitucional não faz distinção entre pessoas físicas e jurídicas para concessão do benefício, mas igualmente a legislação infraconstitucional, tal como se confere no art. 1º da

¹⁶ TRF 4ª Região, 3ª Turma, AI 2007.04.00.011898-4/RS, Rel. pi Ac. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJ de 12/09/2007.



ASSESSORIA JURÍDICA

Lei 1.060/50:

"Art. 1º. Os poderes públicos federal e estadual, independentemente da colaboração que possam receber dos municípios e da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, concederão a assistência judiciária aos necessitados, nos termos desta lei."

Dessa forma, para efeito de concessão do benefício em tela, o sindicato Autor declara desde já a sua carência de recursos.

A par disso, a Lei 8.078/90 é inequívoca ao estabelecer a isenção de encargos processuais nas ações movidas em prol de uma coletividade.

Atente-se para o que prescreve o art. 87 do CDC:

"Art. 87 - Nas ações coletivas de que trata este Código não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem condenação da associação autora, salvo comprovada má-fé, em honorários de advogados, custas e despesas processuais."

Muito embora a Lei 8.078/90 disponha acerca da defesa dos direitos do consumidor, tem-se admitido que, dada a sua amplitude, suas disposições processuais sejam **estendidas aos demais direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.**



Aliás, tratando-se de regra inserta no Título III do CDC, essa aplicabilidade decorre do artigo 21 da Lei nº 7.347/85 (redação dada pela Lei nº 8.078/90):

"Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor."

Leitura sistemática da legislação de regência demonstra que os benefícios do artigo 87 da Lei nº 8.078/90 não se restringem às ações que envolvam a defesa do consumidor, aplicando-se também à hipótese dos autos.

Tal entendimento, aliás, está em consonância com os novos ditames processuais, constitucionais e infraconstitucionais, que têm dado prevalência às ações coletivas, bem como em razões de economia processual e de resguardo a decisões contraditórias, mais vulneráveis em ações individualizadas.

As entidades de representação de categorias profissionais econômica, associados, não têm finalidade lucrativa, uma vez que não exercem atividade. Suas receitas, que advêm unicamente das contribuições dos são destinadas aos gastos ordinários na manutenção das atividades sindicais. O eventual pagamento de encargos decorrentes de ação judicial



ASSESSORIA JURÍDICA

(que podem alcançar cifras exorbitantes) não está dentro das possibilidades financeiras dessas entidades.

Os interesses que abarcam uma coletividade, que, se vistos sob a ótica individual, não retratam maior relevância, assumem essencial significação quando sua defesa é realizada conjuntamente, haja vista os seus reflexos no contexto social, donde resulta que o dispositivo constante do art 87 da Lei 8.078/90 deve ser aplicado em sintonia com as peculiaridades que envolvem as respectivas ações, cujo pleno exercício somente dar-se-á de forma eficaz quando afastados os riscos à subsistência das entidades que entestam a defesa coletiva.

Assim sendo, cumpre que este Juízo defira o benefício da assistência judiciária gratuita ao Autor, ou, caso entenda em contrário, que autorize a isenção de custas e quaisquer outras despesas processuais.

7- Dos pedidos

O autor pretende ver declarado o direito dos substituídos processuais (Oficiais de Justiça Avaliadores Federais optantes pela percepção da Função Comissionada) à devolução dos valores ilegalmente descontos a título de contribuição social



sobre o valor equivalente ao da GAE - Gratificação de Atividades Externas (que não lhes foi paga), ou, o que é o mesmo, sobre parte da Função Comissionada (que receberam) no valor equivalente ao da GAE, no período em que perceberam a referida Função Comissionada pelo regime de opção facultado pelo art. 30, §3º, da Lei 11.416/2006.

Pretende também ver a ré compelida a devolver aos substituídos, com os acréscimos legais, tais valores.

Ressalva que, em qualquer caso, deve ser resguardado o direito individual de opção de cada servidor pela integração da Função Comissionada que recebe na base de cálculo da respectiva contribuição previdenciária, nos termos do art. 4º, §2º, da Lei 10.887/2004.

EM FACE DO EXPOSTO, requer:

a) a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita ou, a isenção de custas e demais despesas processuais, inclusive ônus decorrentes da sucumbência;



ASSESSORIA JURÍDICA

b) a citação da Ré para, querendo, contestar no prazo legal, sob pena de revelia;

c) ao final, seja julgada procedente a ação, para os efeitos de (c.1) declarar, relativamente aos Analistas Judiciários - Oficiais de Justiça Avaliadores Federais, substituídos processuais nesta ação, o direito à devolução dos valores ilegalmente descontados a título de contribuição previdenciária sobre o valor equivalente ao da GAE - Gratificação de Atividades Externas, durante o período em receberam Função Comissionada mediante a opção de que trata o art. 30, §3º da Lei 11.416/2006; (c.2) condenar a Ré a devolver aos substituídos processuais os valores acima mencionados, corrigidos monetariamente e acrescidos dos juros legais e (c.3) condenar a Ré, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, em percentual incidente sobre o valor total repetido, mais o reembolso de despesas processuais, inclusive as referentes à contratação de contador para a apresentação de cálculos de liquidação de sentença, com fulcro nos artigos 20, §2º e 604 do Código de Processo Civil;

d) a produção de provas pelos meios em Direito admitidos, especialmente pericial e documental.



ASSESSORIA JURÍDICA

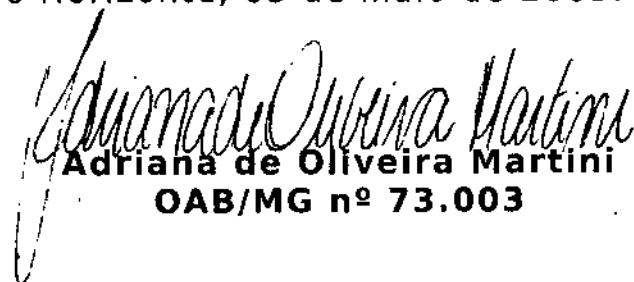
JUSTIÇA FEDERAL DE MINAS GERAIS

JF/MG/FL. 000048

Dá à causa o valor de R\$ 28.000,00 (vinte e oito mil reais).

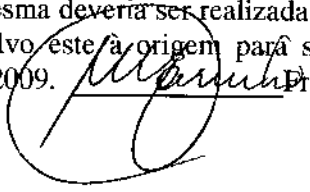
Termos em que, pede deferimento.

Belo Horizonte, 05 de maio de 2009.


Adriana de Oliveira Martini
OAB/MG nº 73.003

CERTIDÃO

Certifico e dou fé, que, nesta data, para cumprimento deste mandado, compareci na Av. do Contorno, 7069, 11º andar – Capital/MG, onde o Procurador Chefe da União no Estado de Minas Gerais Dr. Hilton de Castro Coelho, informou-me que não receberia esta Citação e Intimação, sob o argumento de que a mesma deveria ser realizada junto à Procuradoria da Fazenda/MG. Ante o exposto, devolvo este a origem para superior consideração. Belo horizonte, 04 de setembro de 2009. *Lúcio Marinho*
Lúcio Marinho – Oficial de Justiça Avaliador Federal.



CERTIDÃO

Certifico que na data de hoje, às 14:40 h, citei e intimei a UNIÃO FEDERAL, através do Subprocurador Chefe da PFN/MG em Belo Horizonte, lendo para ele o mandado e entregando-lhe a contrafé que foi recebida, como atesta a ciência retro aposta.

Belo Horizonte, 08 de setembro de 2009.



Paola Diannini Alves Moreira
Oficiala Avaliadora Justiça Federal - Matrícula 9463
Telefone 34677868 - Celular 98027868



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MINAS GERAIS
20ª VARA

PROCESSO nº 2009.38.00.0011891-5

sentença tipo A

SENTENÇA

RELATÓRIO

O SINDICATO DOS TRABALHADORES DO PODER JUDICIÁRIO FEDERAL NO ESTADO DE MINAS GERAIS - SITRAEMG, ajuizou em face da UNIÃO FEDERAL a presente ação ordinária coletiva, na qualidade de substituto processual, visando provimento jurisdicional declaratório e repetitório que condene a ré a devolver aos substituídos valores que alega indevidos, descontados a título de contribuição previdenciária.

Alega o autor que, por ser financeiramente mais vantajoso, e por força do §3º do artigo 30 da Lei n. 11.416, de 15.12.2006, foi facultado aos substituídos processuais optarem pelo recebimento da Função Comissionada – FC em lugar da GAE - Gratificação de Atividade Externa – GAE paga para aos Oficiais de Justiça (art. 4º da Lei n. 11.416/2006), até a integralização dos percentuais finais do novo Plano de Cargos e Salários – PCS que se daria em dezembro de 2008.

Afirma que sobre as funções comissionadas não há incidência de contribuição previdenciária, *ex vi* do art. 4º, §1º, inciso VIII da Lei n. 10.887/2004. Mas sobre a GAE sim. Todavia, a ré teria efetuado ilegalmente, no período, "a cobrança de contribuição previdenciária sobre a Função Comissionada, no limite do valor 'equivalente ao da GAE'"(cf. fls. 05) para aqueles que optaram pelo recebimento da FC em lugar da GAE.

Assim, requer a declaração do direito à devolução dos valores irregularmente descontados, bem como a repetição do mesmo corrigido monetariamente e acrescido de juros legais.

Indeferido o pedido de justiça gratuita às fls. 149, o autor interpôs o agravo de instrumento n. 2009.01.00.039658-0/MG, cujo seguimento foi negado no âmbito do eg. TRF/1ª Região, consoante a decisão acostada às fls. 163/164.

A ré contestou o feito arguindo, preliminarmente; a ilegitimidade ativa do Sindicato autor, a ausência de documentos comprobatórios das alegações, em ofensa ao art. 283 c/c 267-I do Código de Processo Civil e a prescrição quinquenal das parcelas eventualmente deferidas. No mérito, afirmou em suma, que a natureza jurídica da parcela remuneratória paga aos optantes da FC em lugar da GAE, nos termos do §3º do art. 30 da Lei n. 11.416/2006 é a mesma da própria GAE.

Ou seja, o referido dispositivo legal que visava, tão somente coibir a redução remuneratória, equiparou FC a GAE nesta hipótese, fazendo surtir o efeito de que a FC não mais estaria exceptuada da base de cálculo da contribuição



198
7

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU EM MINAS GERAIS
20ª VARA

previdenciária decotada a este título. Aduz que se não fosse assim o legislador teria expressamente determinado, já que tal procedimento provocaria distorção na relação entre os servidores optantes e os não optantes, em flagrante ofensa ao princípio da isonomia.

Réplica às fls. 187/193, seguida do comprovante de recolhimento das custas (fls. 194).

FLNDAMENTAÇÃO

Analiso, primeiramente, a preliminar de **ilegitimidade ativa** do Sindicato autor.

Insurge-se a União Federal contra o Sindicato autor, ao fundamento de que não possui o mesmo legitimidade ativa extraordinária em face do art. 6º do Código de Processo Civil - CPC, haja vista que não demonstrou nos autos sua existência legal.

É certo que o Sindicato, como substituto processual, tem legitimidade para defender judicialmente interesses coletivos de toda a categoria que representa e não só de seus filiados (art. 5º, inciso XXI c/c art. 8º, inciso III, ambos da CF/88).

Ressalte-se, mais, que os efeitos de eventual sentença favorável beneficiarão a todos os substituídos, independentemente de constarem de relação nominal anexa à petição inicial, que segundo pacífico entendimento jurisprudencial é desnecessária.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes do STJ e do TRF-4ª Região:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. NOVOS SINDICALIZADOS. SUBSTITUTO PROCESSUAL. 1. O Sindicato busca em nome próprio direito alheio, na condição de substituto processual. 2. Decisão judicial beneficia a todos os substituídos, independente de constarem em lista anexa a Inicial. 3. Agravo provido.

(TRF-4, AG 199904010744492, Relator José Luiz Borges Germano da Silva, Primeira Turma, unânime, DJ de 26/04/2000, p. 34).

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS - 3,17% - SINDICATO - AÇÃO ORDINÁRIA - DEFESA DE INTERESSES DOS FILIADOS - DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO OU RELAÇÃO DOS SUBSTITUÍDOS - LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM - LEI Nº 8.073/90 - DISSÍDIO PRETORIANO NÃO COMPROVADO. (...) 2 - A Lei nº 8.073/90 (art. 3º), em consonância com as normas constitucionais (art. 5º, incisos XXI e LXX, CF/88), autorizam os sindicatos a representarem seus filiados em juízo, quer nas ações ordinárias, quer nas seguranças coletivas, ocorrendo a chamada substituição processual. Desnecessária, desta forma, autorização expressa ou a relação nominal dos substituídos (cf. STF, Ag. Reg. RE 225.965/DF e STJ, RMS nº 11.055/GO e REsp. nº 72.028/RJ). (...)"



199
8

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU EM MINAS GERAIS
20ª VARA

(STJ, RESP 415629, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, Quinta Turma, unânime, DJ de 11/11/2002, p. 267).

Lado outro, os documentos de fls. 50 (ata de posse dos candidatos eleitos para a Diretoria do Sindicato autor), 51/65 (estatuto) e 66 (certidão que demonstra o registro do Sindicato no CNES – Cadastro Nacional de Entidades Sindicais do Ministério do Trabalho e Emprego) evidenciam a existência legal do autor.

Rejeito a prejudicial arguida a este título.

Insurge-se, mais, a ré, ao fundamento de que **inexiste nos autos documentação** hábil a comprovar o recolhimento da exação ora em análise, nos termos dos artigos 271, 283 e 396 do CPC, notadamente para o efeito de evidenciar a procedência do pedido condenatório.

A questão preliminar arguida a este título tangencia o próprio mérito e assim será analisada.

Por fim, analiso a arguição de **prescrição quinquenal** de parcelas, alegada pela parte ré.

De fato, somente serão devidas eventuais parcelas deferidas nos autos relativamente aos cinco anos que antecederam a integralização prevista (anexo IX da Lei n. 11.416), de acordo com o disposto no art. 30, §§2º e 3º do mesmo diploma legal, ou seja, em 01.12.2008. Todavia, em face da protocolização deste feito em 08.05.2009 (fls. 02) e a data da vigência da Lei n. 11.416, em 15.12.2006, não há que se falar em prescrição quinquenal de parcelas.

Rejeito a prejudicial.

No **mérito** verifico a procedência, ainda que parcial, do pedido.

Cinge-se o cerne da questão na verificação da incidência de contribuição social sobre a parcela de função gratificada ou cargo em comissão, quando esta decorre da opção permitida pelo §3º do art. 30 da Lei n. 11.416/2006, ou seja, quando o Oficial de Justiça escolhe receber a função gratificada/cargo em comissão no lugar da Gratificação de Atividade Externa - GAE:

“Art. 30. A diferença entre o vencimento fixado por esta Lei e o decorrente da Lei n. 10.475, de 27 de junho de 2002, será implementada em parcelas sucessivas, não cumulativas, observada a seguinte razão:

I - 15% (quinze por cento), a partir de 1º de junho de 2006;



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU EM MINAS GERAIS
20ª VARA

- II - 30% (trinta por cento), a partir de 1º de dezembro de 2006;
- III - 45% (quarenta e cinco por cento), a partir de 1º de julho de 2007;
- IV - 60% (sessenta por cento), a partir de 1º de dezembro de 2007;
- V - 80% (oitenta por cento), a partir de 1º de julho de 2008;
- VI - integralmente, a partir de 1º de dezembro de 2008.

§ 1º Os percentuais das gratificações previstas nos arts. 13, 14, 16 e 17 desta Lei incidirão sobre os valores constantes do Anexo IX desta Lei mencionados no caput deste artigo.

§ 2º O percentual das gratificações de que tratam os arts. 16 e 17 desta Lei será implementado em parcelas sucessivas, não cumulativas, incidindo sobre os valores constantes do Anexo IX desta Lei, observada a seguinte razão:

- I - 5% (cinco por cento), a partir de 1º de junho de 2006;
- II - 11% (onze por cento), a partir de 1º de dezembro de 2006;
- III - 16% (dezesseis por cento), a partir de 1º de julho de 2007;
- IV - 21% (vinte e um por cento), a partir de 1º de dezembro de 2007;
- V - 28% (vinte e oito por cento), a partir de 1º de julho de 2008;
- VI - integralmente, a partir de 1º de dezembro de 2008.

§ 3º Até que seja integralizado o vencimento básico previsto no Anexo IX desta Lei, será facultado, excepcionalmente, aos servidores referidos no § 1º do art. 4º desta Lei optar pela percepção da Gratificação de Atividade Externa - GAE ou da Função Comissionada que exerçam, observado o disposto no art. 18 desta Lei." (grifei)

Aduz a União que a natureza jurídica da parcela remuneratória paga aos optantes da FC em lugar da GAE, nos termos do §3º do art. 30 da Lei n. 11.416/2006 é a mesma da própria GAE. E por tal razão seria devido o recolhimento de contribuição previdenciária sobre o valor da função comissionada no limite do valor equivalente ao da GAE.

Ou seja, afirma a ré que o referido dispositivo legal visava, tão somente coibir a redução remuneratória, equiparando a FC à GAE e causando o efeito jurídico de que a FC não mais estaria excepcionada da base de cálculo da contribuição previdenciária (cf. o §1º do art. 4º da Lei n. 10.887/2004).

Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre cargo ou função comissionada o c. Supremo Tribunal Federal já afirmou que o "regime contributivo é por essência, um regime de caráter eminentemente retributivo" pelo que deve haver "necessariamente, correlação entre custo e benefício" (Min. Celso de Melo apud EREsp 549985, DJ 16.5.2005).

De tal sorte que "se é certo que no ensejo da aposentadoria não será percebida a retribuição auferida na ativa concernente ao exercício de cargo em comissão, não faz o menor sentido que sobre o percebido a título de função gratificada incida o percentual relativo à contribuição previdenciária" (Min. Eliana Calmon idem).

Embora seja manifesta a natureza tributária das contribuições de seguridade social, não possuem a GAE e a FC a mesma natureza jurídica. A primeira



201
7

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU EM MINAS GERAIS
20ª VARA

reveste-se do caráter de generalidade abstrata, que não visa regular situações individuais.

Já as funções e gratificações possuem caráter excepcional, ou seja, transitório e contingente, não sendo integralizadas nos proventos dos servidores, quando de sua inativação.

Lado outro, observando exatamente a circunstância de que determinados valores percebidos pelo servidor não deveriam se incorporar aos proventos de sua aposentadoria, o legislador assim definiu a base de cálculo da contribuição previdenciária dos servidores (§1º do art. 4º da Lei n. 10.887/2004 – cf. §1º da Lei n. 9.783/99)):

"Lei n. 10.887/2004

Art. 4º A contribuição social do servidor público ativo de qualquer dos Poderes da União, incluídas suas autarquias e fundações, para a manutenção do respectivo regime próprio de previdência social, será de 11% (onze por cento), incidente sobre a totalidade da base de contribuição. (Vide Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

§ 1º **Entende-se como base de contribuição** o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, **excluídas**:

I - as diárias para viagens;

II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;

III - a indenização de transporte;

IV - o salário-família;

V - o auxílio-alimentação;

VI - o auxílio-creche;

VII - as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho;

VIII - a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função de confiança; e

IX - o abono de permanência de que tratam o § 19 do art. 40 da Constituição Federal, o § 5º do art. 2º e o § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional no 41, de 19 de dezembro de 2003.

Merece ressaltar, mais, que após a EC 20/98 findou-se possibilidade indireta dos servidores de levar para a inatividade quaisquer vantagens decorrentes do exercício dos cargos em comissão. Não mais existe, portanto, a faculdade de o servidor incorporar os chamados quintos – e depois décimos – para fins de integralização dos valores nos proventos já que as aposentadorias dos servidores passaram a ter como parâmetro exclusivamente o cargo efetivo. Por outro lado, o art. 193 da Lei n. 8.112/90 foi revogado pela Lei n. 9.527/97, extinguindo os quintos/décimos, que se tornaram VPNI – Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada para aqueles que já tinham direito adquirido.

Em consonância com este entendimento é o manifesto recentemente pelo eg. TRF/1ª Região (BIJ N.129, DE 14 A 18-2-2011): "a VPNI não oferece óbice à



202
y

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU EM MINAS GERAIS
20ª VARA

percepção da Gratificação de Atividade Externa – GAE, mas o fato de que a função comissionada integra os proventos de servidor aposentado – e esta é inacumulável com a GAE.”

Assim sendo, afigura-se lógico que não incida a contribuição previdenciária sobre parcelas percebidas a título de função/comissão, até em face do que dispõem os artigos 40, §12, c/c art. 201, §11, e o artigo 195, §5º, todos da CF/88.

Neste sentido, ainda: *“a incidência de contribuição previdenciária sobre a parcela remuneratória decorrente do exercício de função comissionada, à míngua de dispositivo legal que defina como base de cálculo, constitui violação aos princípios da legalidade, da vedação de confisco e da capacidade econômica (contributiva), insculpidos nos incisos I e IV do art. 150 e §1º do art. 145 da Constituição Federal, bem como o princípio da proporcionalidade entre o valor de remuneração-de-contribuição e o que se reverte em benefícios, posto que, na aposentadoria, o servidor receberá tão somente a totalidade da remuneração do cargo efetivo e não o quantum proporcional àquele sobre o qual contribuiu.”* (STJ/ROMS 21842, DJe 3-11-2008, Min. Luiz Fux).

Neste diapasão as Turmas de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça consagraram posicionamento no sentido de *“afastar, a partir da edição da Lei n. 9.783/99, o desconto previdenciário incidente sobre a gratificação pelo exercício de função comissionada, em virtude da supressão de sua incorporação, visto que a contribuição não pode exceder o valor necessário para o custeio do benefício previdenciário.”*

É o quanto basta para se concluir que, enquanto o servidor optar pela FC ao invés da GAE, não há que se falar em incidência de contribuição previdenciária sobre esta parcela, seja em que limite for. Somente haverá o referido desconto quando o servidor optar pelo recebimento da GAE, esta sim vantagem pecuniária permanente estabelecida em lei componente da chamada remuneração de contribuição, por força da Lei n. 9.873/99.

No que tange ao pedido de devolução de valores indevidamente decotados dos contracheques dos substituídos e ainda que a ré apresente defesa de mérito no tocante ao indigitado recolhimento da contribuição previdenciária sobre o valor equivalente ao da GAE – Gratificação de Atividade Externa, evidenciando a adoção do referido desconto, entendo que os limites do quanto se deve (quantum debeatur), para o efeito de repetição, encontram-se jungidos aos lançamentos feitos nos contracheques dos substituídos e que não foram juntados aos autos.

Ou seja, para este efeito é necessário que os substituídos façam prova do alegado, o que não restou demonstrado no presente feito.

Neste sentido considero insuficientes os documentos apresentados às fls. 67/68, que não possuem força de evidenciar a necessária demonstração dos prejuízos alegados pelos substituídos, todos.



203
7

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU EM MINAS GERAIS
20ª VARA

Tal demonstração só se torna evidente, entretanto, no caso do substituído SILVÉRIO DE OLIVEIRA RESENDE JÚNIOR conforme documento de fls. 68.

Ressalte-se, mais, que não se trata de discutir – tão somente – o acerto ou não dos números recolhidos a título de contribuição, mas também de conferir a opção feita por cada oficial de justiça. Embora seja vedada a percepção da GAE por servidor que exerça função comissionada ou cargo em comissão, trata-se à hipótese de faculdade a ser exercida por cada servidor em face da referência que ocupava na data da égide da Lei n. 11.416/06, nos termos de seu artigo 30, o que também não foi possível verificar nos autos.

De tal sorte que **julgo procedente o pedido de devolução de valores indevidamente recolhidos tão somente para o substituído SILVÉRIO DE OLIVEIRA RESENDE JÚNIOR.**

Quanto aos demais, julgo improcedente o pedido repetitório, por ausência de provas.

Merece constar, ainda, que nos casos de legitimação anômala, como regra geral, o substituído processualmente será atingido pela qualidade de imutabilidade dos efeitos da sentença proferida em face de seu substituto, tendo de se sujeitar à coisa julgada como se houvesse participado pessoalmente da relação jurídica processual.

Entretanto, esta regra sofre exceção nos casos de ações coletivas.

Apenas excepcionalmente, e em hipóteses expressamente previstas na lei, poderá haver a defesa em nome próprio de interesse alheio, fenômeno que recebe o nome de legitimação extraordinária – como já dito, hipótese dos autos.

Ora, a coisa julgada que recai sobre sentença proferida em ação civil pública ou coletiva para a defesa de interesses coletivos tem alcance ultra pars, salvo se a sentença for de improcedência por insuficiência de provas, quando então poderá ser proposta nova ação coletiva ou civil pública pelos demais legitimados.

DISPOSITIVO

Pelo exposto:

a) **julgo procedente** o pedido do autor para declarar a inexistência de relação jurídico tributária entre os substituídos e a União no que tange à exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre função ou comissão gratificada, quando o servidor é optante nos termos do §3º do art. 30 da Lei n. 11.416/2006;



204
y

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU EM MINAS GERAIS
20ª VARA

b) **julgo procedente** o pedido de devolução de valores indevidamente recolhidos tão somente para o substituído SILVÉRIO DE OLIVEIRA RESENDE JÚNIOR. Sobre o débito serão acrescidos de juros de mora e correção monetária, de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal de dezembro de 2010;

c) **julgo improcedente o pedido repetitório** dos demais substituídos, por ausência de provas.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os ônus sucumbenciais respectivos.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Belo Horizonte, 1º de março de 2011.


Juiz LINCOLN PINHEIRO COSTA



114726420094013300

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 2009.38.00.011891-5/MG
Processo na Origem: 114726420094013800

264
m

RELATÓRIO

**O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RONALDO DESTERRO
(RELATOR):**

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário Federal no Estado de Minas Gérias (fls. 213/224) e pela Fazenda Nacional (fls. 228/235) contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre função ou comissão gratificada, quando o servidor é optante nos termos do §3º do art. 30 da Lei n. 11.416/2006, bem como para determinar a devolução de valores indevidamente recolhidos tão somente para o substituído SILVÉRIO DE OLIVEIRA RESENDE JUNIOR, julgando improcedente o pedido repetitório dos demais substituídos, por ausência de provas. (fls. 197/204)

Em suas razões recursais, sustenta o Sindicato apelante, em síntese, o equívoco na sentença ao julgar improcedente o pedido de restituição dos demais substituídos, por ausência de provas. Defende a desnecessidade de prova de fatos notórios reconhecidos pela parte contrária, a favor dos quais milita a presunção de veracidade. .

Por sua vez, a Fazenda Nacional também apela, defendendo a legalidade da exação.

Requer a reformada da sentença hostilizada.

Contrarrazões às fls. 233/235 e 238/241.

É o relatório.

VOTO

**O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO RONALDO DESTERRO
(RELATOR):**

A controvérsia diz respeito à legitimidade da exigência do recolhimento de contribuição social previdenciária incidente sobre os valores pagos aos servidores públicos (Oficiais de Justiça) optantes pela função comissionada ou gratificada nos termos do §3º do art. 30 da Lei n. 11.416/2006.

Estabelece o referido dispositivo:

Art. 30 (...)

§ 3º Até que seja integralizado o vencimento básico previsto no Anexo IX desta Lei, será facultado, excepcionalmente, aos servidores referidos no § 1º do art. 4º desta Lei optar pela percepção da Gratificação de Atividade Externa - GAE ou da Função Comissionada que exerçam, observado o disposto no art. 18 desta Lei.

Na hipótese, em que os servidores são optantes da função comissionada ou gratificada, incide a orientação do c. STJ e desta e. Corte no sentido da não incidência da referida contribuição sobre a função, com base na Lei nº 9.527/97, que veda a incorporação da retribuição aos futuros proventos e pensões.

Isto porque tal incidência constituiria violação ao princípio da proporcionalidade entre o valor da remuneração-de-contribuição e o que se reverte em benefícios, posto que, na

265
m

aposentadoria, o servidor receberá tão somente a totalidade da remuneração do cargo efetivo e não o *quantum* proporcional àquele sobre o qual contribuiu.

Confiram-se, a propósito, os seguintes arestos, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO. ARTIGO 535, II, DO CPC. OMISSÃO. NÃO APRESENTAÇÃO DE FUNDAMENTOS. SÚMULA 284/STF. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE CARGO OU FUNÇÃO COMMISSIONADA. NÃO INCIDÊNCIA APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.783/99. PRECEDENTES. HÁ INTERESSE DE AGIR PARA REIVINDICAR RESTITUIÇÃO DE VALORES DESCONTADOS APÓS A LEI 9.783/99.

1. Ação ordinária que tem como pretensão a repetição dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária ao Plano de Seguridade Social do Servidor Público referentes ao exercício de função de direção, chefia e assessoramento após a vigência da Lei 9.527/97.

2. Hipótese em que Sindicato de Servidores Públicos Federais alega, preliminarmente, violação aos artigos 535, II, do CPC e 195, § 5º, da CF/88. Na questão de fundo, busca-se demonstrar a violação aos artigos 1º e 18 da Lei 9.527/97, 40, 41, 61 e 62 da Lei 8.112/90, 3º da Lei 8.911/94 e 1º da Lei 9.783/99 a fim de que se reconheça o interesse de agir para pleitear em juízo a repetição de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao exercício de função de direção, chefia e assessoramento, após a vigência da Lei 9.527/97.

3. A alegação de infringência ao artigo 535, II, do CPC não veio acompanhada da devida fundamentação. Incide, por analogia, a Súmula 284/STF: "É inadmissível recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

4. Não se examina ofensa ao § 5º do artigo 195 da CF/88 em sede de recurso especial, sob pena de usurpação de competência definida pela Constituição ao Supremo Tribunal Federal.

5. Não incide contribuição previdenciária sobre gratificação pelo exercício de função comissionada, mas somente a partir da Lei 9.783/99, tendo em conta a supressão de sua incorporação à aposentadoria. Precedentes: EREsp 549.985/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.4.2005; EREsp 524.711/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 1.10.2007.

6. A pretensão se apresenta necessária e adequada no concernente à parcela do pedido compreendida após a vigência da Lei 9.783/99. Há interesse de agir para pleitear a devolução dos valores descontados após a vigência da Lei 9.783/99, mesmo ante a expedição de portaria pela ré na qual reconhece o direito a quem preencher o termo de opção pela restituição administrativa. O fato é que a ação foi proposta em 19 de novembro de 2003 e a Portaria Normativa n. 2 expedida pela Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, só foi editada em 11 de outubro de 2004, não podendo ser utilizada pelo órgão julgador a quo para respaldar a ausência de interesse do recorrente.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido.

(RESP 200802728663; Relator(a) BENEDITO GONÇALVES; STJ - PRIMEIRA TURMA; REPDJE DATA:18/05/2010 DJE DATA:26/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO AO PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DO SERVIDOR

PÚBLICO (PSSS). FUNÇÃO COMISSIONADA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. INAPLICABILIDADE. TAXA SELIC.

1. Não incide a contribuição previdenciária sobre as parcelas pagas a servidores públicos em atividade no exercício de cargos ou funções gratificadas, após a edição da Lei n. 9.527/97, que vedou a incorporação da retribuição aos futuros proventos e pensões.

2. O artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, relativo à limitação de juros de mora em 6% ao ano, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, não se aplica ao caso, porquanto não se trata de benefícios previdenciários, mas de repetição de indébito relativo a exações de natureza tributária - recolhimento indevido de contribuição ao Plano de Seguridade Social do Servidor Público por servidores efetivos que desempenham função comissionada.

3. "Não transitada em julgado a sentença antes do advento da Lei n.

9.250/95 (1º.01.96), incidem na repetição de indébito, somente os juros equivalentes à taxa Selic, em que vedada sua cumulação com qualquer outro índice de atualização monetária" (REsp 875.769/PE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 3.10.2006, DJ 11.10.2006 p. 230).

4. Recurso especial não-provido."

(REsp 957.105/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 29/10/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARTIGO 535 DO CPC. TESE RECURSAL. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTRIBUIÇÃO AO PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DO SERVIDOR PÚBLICO (PSSS). CARGO EM COMISSÃO. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. INAPLICABILIDADE. TAXA SELIC. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ.

1. Analisadas pela Corte a quo todas as questões postas em julgamento relevantes para o deslinde da controvérsia que lhe foram devolvidas por força da apelação, fundamentadamente, rechaça-se a alegada afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. Não debatidas pelo aresto regional as matérias impugnadas no recurso especial, ainda que opostos embargos de declaração, impede o seu conhecimento o óbice da Súmula 211 deste Tribunal.

3. A contribuição previdenciária não incide sobre as parcelas pagas aos servidores públicos em atividade no exercício de cargos ou funções gratificadas, pois não integram a base de cálculo para auferição dos proventos de aposentadoria (Corte Especial - EREsp 549.985/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 16.05.05).

4. O artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, relativo à limitação de juros de mora em 6% ao ano, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, não se aplica ao caso, porquanto não se trata de benefícios previdenciários, mas de repetição de indébito relativo a exações de natureza tributária - recolhimento indevido de contribuição ao Plano de Seguridade Social do Servidor Público, por exercente de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a Administração.

5. Não transitada em julgado a sentença antes do advento da Lei nº 9.250/95 (1º.01.1996), incidem na repetição de indébito, somente os juros

equivalentes à taxa SELIC, em que vedada sua cumulação com qualquer outro índice de atualização monetária. Precedentes.

6. A aferição das circunstâncias que levaram as Instâncias ordinárias ao reconhecimento de que houve decaimento de parte mínima da autora demandaria a incursão na seara fática dos autos, cujo reexame é vedado a teor da Súmula 07 desta Corte.

7. Recurso especial improvido.

(REsp 823.531/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2006, DJ 25/04/2006 p. 120)

"RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. CARGO OU FUNÇÃO COMISSIONADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ILEGALIDADE.

1. À mingua de dispositivo legal que defina, como base de cálculo, a incidência de contribuição sobre a parcela remuneratória decorrente do exercício de função comissionada, constitui violação aos princípios da legalidade, da vedação de confisco e da capacidade econômica (contributiva), insculpidos nos incisos I e IV do art. 150 e § 1º do art. 145 da Constituição, bem como o princípio da proporcionalidade entre o valor da remuneração-de-contribuição e o que se reverte em benefícios, posto que, na aposentaria, o servidor receberá tão-somente a totalidade da remuneração do cargo efetivo e não o quantum proporcional àquele sobre o qual contribuiu.

2. Os valores remuneratórios de função comissionada ou cargo comissionado não integram a base de cálculo conceituada no art. 1º da Lei 9.783/99. (Precedentes do STJ) 3. O Eg. STF, apreciando a constitucionalidade da Lei 9.783/99 na ADINMC 2.010/DF, de relatoria do Ministro Celso de Melo, concluiu que: "o regime contributivo é por essência, um regime de caráter eminentemente retributivo" pelo que "deve haver, necessariamente, correlação entre custo e benefício." 4. Seguindo esta orientação, as Turmas de Direito Público do STJ consagraram posicionamento no sentido de afastar, a partir da edição da Lei 9.783/99, o desconto previdenciário incidente sobre a gratificação pelo exercício de função comissionada, em virtude da supressão de sua incorporação, visto que a contribuição não pode exceder ao valor necessário para o custeio do benefício previdenciário.

5. A ratio essendi dos precedentes está em que: "O arcabouço previdenciário vigente está esteado em bases rigorosamente atuariais, de sorte que, se não houve lamentáveis distorções, deve haver sempre equivalência entre o ganho na ativa e os proventos e as pensões da inatividade.

Por essa razão, é defeso ao servidor inativo, em vista da nota contributiva do regime previdenciário, perceber proventos superiores à respectiva remuneração no cargo efetivo em que se deu a aposentação.

Se é certo que no ensejo da aposentadoria não será percebida a retribuição auferida na ativa concernente ao exercício de cargo em comissão, não faz o menor sentido que sobre o percebido a título de função gratificada incida o percentual relativo à contribuição previdenciária (cf. ROMS 12.686/DF, Relatora Min. Eliana Calmon, DJU 05.08.2002 e ROMS 12.590/DF, Relator Min. Milton Luiz Pereira, DJU 17.06.2002). (ROMS 12455, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12/05/2003) 6. "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO. FUNÇÃO COMISSIONADA NÃO INCORPORÁVEL. LEI 9.783/99. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A EC 20/98, dando nova redação ao art. 40, § 3º, da Constituição federal, alterou a sistemática da previdência social, passando a

aposentadoria a ser calculada com base exclusivamente no cargo efetivo, não mais se incluindo o cargo em comissão ou função comissionada. Também a Lei 9.527, de 10.12.97, que revogou o 193 da Lei 8.112/90, vedou a incorporação de quintos, além de não mais permitir que, por ocasião da aposentadoria, os servidores optassem por receber, como proventos, os valores totais da remuneração da FC ou os da opção (parte da remuneração total da FC acompanhada da remuneração do cargo efetivo).

2. As novas regras introduzidas pela EC n. 20/98 tiveram sua eficácia diferida por seu art. 12 até a edição da nova lei que viesse a dispor sobre as contribuições para os regimes previdenciários, o que ocorreu com a entrada em vigor da Lei 9.783/99, em 29.01.1999. A partir de então, é indevido o desconto previdenciário incidente sobre a gratificação pelo exercício de função comissionada, em virtude da supressão de sua incorporação aos proventos da aposentadoria, visto que a contribuição não pode exceder ao valor necessário para o custeio do benefício previdenciário. Precedentes.

3. Recurso especial desprovido. (Resp 591.037, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10/05/04) 7. Recurso provido.

(REsp 552.740/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2005, DJ 01/08/2005 p. 322)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL) SOBRE [A] SUBSÍDIO DOS EXERCENTES DE MANDATO ELETIVO (ART. 12, I, "H", DA LEI Nº 8.212/91, C/C LEI Nº 9.506/97; EC Nº 20/98; E LEI Nº 10.887/2004), E [B] FUNÇÃO DE CONFIANÇA EXERCIDA POR OCUPANTE DE CARGO EFETIVO (LEI Nº 9.572/97; LEI Nº 9.783/99; EC Nº 41/2003; E LEI Nº 10.887/2004) - COMPENSAÇÃO - DECADÊNCIA "5+5" - LIMITAÇÃO À COMPENSAÇÃO (LEI Nº 8.212/91, ART. 89, §3º): INAPLICÁVEL - SELIC - ART. 170-A DO CTN.

1 - O §3º do art. 475 do CPC não autoriza a dispensa da remessa oficial quando, apesar de haver orientação de mérito do STF (e, no caso, apenas em parte), houver além do exame dos consectários e do prazo repetitório aplicável, necessidade de se examinar os contornos da compensação.

2 - A decadência aplica-se na modalidade "5+5" (TRF1 afirmou inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/2005, na Arginc nº 2006.35.02.001515-0).

3 - A só existência de norma administrativa não induz falta de interesse processual (art. 267 do CPC), configurando apenas mero reconhecimento administrativo da pretensão, até porque houve contestação ampla e a norma administrativa não atina com todos os pontos versados na demanda.

4 - Contribuição previdenciária patronal sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo: indevida antes da vigência da Lei nº 10.887/2004, ainda que fato gerador seja posterior à EC nº 20/98: inconstitucional (STF) a alínea "h" do inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91 (c/c Lei nº 9.506/97), que, portanto, não autorizava a cobrança à redação original do art. 195, I e II, CF/88.

5 - Contribuição previdenciária patronal sobre função de confiança (direção, chefia e assessoramento) auferida por servidor público < ocupante de cargo efetivo >: a Lei nº 9.572/97 (art. 15) vedou sua incorporação à aposentadoria; a Lei nº 9.783/99 (art. 1º, § único) excluiu do salário de contribuição as verbas que discriminou; e, por fim, a Lei nº 10.887/2004 (o art. 4º, §1º, VIII) decotou da base contributiva a parcela. A S1 do STJ (REsp nº 731.132/PE, OUT 2008) orientou que: a) antes da EC

269
m

nº 41/2003, vigorava, com prevalência, o princípio contributivo < retributivo > e, portanto, não era legítimo exigir-se a contribuição (Lei nº 9.783/99) sobre a função de confiança auferida por servidor ocupante de cargo efetivo, ainda que a norma citada não as excluísse do salário de contribuição, pois elas não seriam incorporáveis aos proventos de aposentadoria; b) após a EC nº 41/2003, evidenciado preponderante o princípio do regime contributivo < solidário > ("o financiamento (...) não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais (...)"), a contribuição seria legítima se a Lei nº 10.887/2004 (art. 4º, §1º, VIII) não houvesse decotado as parcelas do salário de contribuição.

6 - Legítimo o pedido de compensação do indébito com contribuições previdenciárias.

7 - Aplica-se a SELIC (Lei nº 9.250/95 desde os recolhimentos indevidos (SÚMULA 162/STJ).

8 - O próprio autor pediu a aplicação da limitação de 30% (art. 89, §3º, da Lei nº 8.212/91).

9 - A compensação se fará sob o crivo do Fisco (sede oportuna para debate sobre a prova dos recolhimentos), atendidas as normas de regência, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN).

10 - Verba honorária majorada para atender as premissas do §4º do art. 20 do CPC. 11 - Apelação adesiva do autor provida. Apelação da FN e remessa oficial não providas. 12 - Peças liberadas pelo Relator, em 22/06/2009, para publicação do acórdão.

(AC 200734000315045; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL; SÉTIMA TURMA; e-DJF1 DATA:03/07/2009 PAGINA:332).

"DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. FUNÇÃO COMISSIONADA. LEI Nº 9783/99. RESTITUIÇÃO. TAXA SELIC. LEI Nº 10.887/2004.

1. Antes do advento da Lei nº 9.527/97, a função comissionada, percebida pelo período ininterrupto de cinco anos, era incorporada à remuneração dos servidores públicos, e, conseqüentemente compunha os proventos de aposentadoria, razão pela qual não havia a incidência de contribuição previdenciária sobre tal parcela.

2. No entanto, a Lei nº 9.783/99 prescreveu que a contribuição social do servidor público incidiria sobre a totalidade da remuneração de contribuição do provento, estabelecendo, em seu art. 1º, parágrafo único, que esta remuneração seria composta do vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes.

3. Quando da análise da constitucionalidade da Lei nº 9.783/99, o STF ressaltou o caráter retributivo das contribuições para a seguridade social, desde então, o egrégio Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal assentaram o entendimento de que a contribuição previdenciária não incide sobre as parcelas não incorporáveis pagas aos servidores em atividade no exercício de funções comissionadas.

4. A Lei nº 10.887/2004 excluiu expressamente a parcela percebida em razão de exercício de função de confiança da base de cálculo para desconto da contribuição previdenciária:

5. Na atualização monetária dos valores a restituir deverá incidir a SELIC, por se tratar de contribuição de natureza tributária.

6. Apelação parcialmente provida."

(AMS 2000.34.00.015833-8/DF, Rel. Desembargador Federal Carlos Olavo, Sétima Turma, e-DJF1 p.326 de 03/10/2008)

"PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS (LEI Nº 9.783/99) INCIDENTE SOBRE A RETRIBUIÇÃO PELO EXERCÍCIO DE FUNÇÃO COMISSIONADA: NÃO INCIDÊNCIA- APELAÇÃO DOS AUTORES PROVIDA- APELAÇÃO DA UF E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1 - "As novas regras introduzidas pela EC n. 20/98 tiveram sua eficácia diferida por seu art. 12 até a edição da nova lei que viesse a dispor sobre as contribuições para os regimes previdenciários, o que ocorreu com a entrada em vigor da Lei 9.783/99, em 29.01.1999. A partir de então, é indevido o desconto previdenciário incidente sobre a gratificação pelo exercício de função comissionada, em virtude da supressão de sua incorporação aos proventos da aposentadoria, visto que a contribuição não pode exceder ao valor necessário para o custeio do benefício previdenciário" (STJ, REsp 605.546/DF, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, T1, DJ 07/06/2004, p. 170).

2 - Sobre o montante restituendo incidirá apenas a taxa SELIC a partir de 1º JAN 1996 (Lei nº 9.250/95, art. 39, § 4º), que substitui a correção monetária e os juros moratórios.

3 - Apelação dos autores provida. Apelação da União e remessa oficial não providas.

4 - Peças liberadas pelo Relator, em 25/04/2006, para publicação do acórdão."

(AC 2003.38.00.021826-1/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p.65 de 12/05/2006)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FUNÇÃO COMISSIONADA. LEI Nº 9.876/99. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20/98.

1. Após a edição da Emenda Constitucional n. 20/98, proibiu-se ao servidor inativo, em face do regime atuarial e contributivo do modelo previdenciário, perceber proventos superiores à remuneração do cargo efetivo. Portanto, o servidor público ao aposentar-se não fará jus ao correspondente valor da função comissionada (FC), assim, não há razão para a cobrança da contribuição social sobre a respectiva rubrica. Precedentes do TRF/1ª Região e do STJ.

2. Remessa Oficial e Apelação não providas."

(AC 1999.34.00.036689-2/DF, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, e-DJF1 p.222 de 12/06/2009)

A questão relativa à ausência de comprovação dos recolhimentos envolve a liquidação do julgado, sendo certo que é dispensável tal prova no processo de conhecimento, bastando o reconhecimento de que o pagamento indevido é restituível.

Nesse sentido, confirmam-se os precedentes oriundos do STJ e da Sétima Turma deste TRF1, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

24
w

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp nºs 955273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os EREsp nº 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como procedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não provido".

(AGRESP 200702653639, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 21/05/2008).

PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DA LEI Nº 7.787/89, ART. 3º, I ("AUTÔNOMOS, ADMINISTRADORES E AVULSOS"); INCONSTITUCIONALIDADE (RE Nº 166.772-9/RS E RE Nº 177.294-4/RS) - LEI Nº 8.212/91, ART. 22, I: INCONSTITUCIONALIDADE (ADIN Nº 1.102/DF) - DECADÊNCIA.

1. A decadência aplica-se na modalidade "5+5" (declarado inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/2005 por esta Corte na ArgInc nº 2006.35.02.001515-0, 02 OUT 2008).

2. A realização de prova pericial, para apuração dos valores efetivamente recolhidos a título de pro labore, é prescindível na fase cognitiva, pois a sentença limita-se a reconhecer o direito do contribuinte e estipular os parâmetros para a devolução dos valores indevidamente recolhidos, que serão apurados em fase de liquidação de sentença.

6. A correção monetária dos débitos até DEZ 95 (inclusive) se contará desde os recolhimentos (SÚMULA 162 do STJ).
7. A partir de 1º JAN 1996, sobre o capital apurado e consolidado em 31 DEZ 95 incidirá apenas taxa SELIC.
8. A compensação somente poderá ocorrer com contribuições previdenciárias da mesma espécie. (STJ, EREsp nº 223.853/RS, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, S1, ac. un., DJ 05/02/2001, p. 68).

..... (grifou-se)

(AC 2000.36.00.005653-1/MT, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, e-DJF1 p.143 de 12/02/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS (ART. 4º DA LEI Nº 9.718/98) - REFINARIAS DE PETRÓLEO - DISTRIBUIDORES E COMERCIANTES VAREJISTAS DE COMBUSTÍVEIS DERIVADOS DE PETRÓLEO - REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PARA FRENTE - REPETIÇÃO: IMPOSSIBILIDADE (FATO GERADOR PRESUMIDO SE CONCRETIZOU: JURISPRUDÊNCIA CONVERGENTE DO STF E DO STJ).

1 - Para mera discussão judicial sobre possível repetição de tributos dispensa-se prova dos recolhimentos, que se fará, se o caso, quando das eventuais compensação (na esfera administrativa, sob o crivo da Administração) ou restituição (na liquidação da sentença).

....."
(AC 2002.34.00.000166-5/DF, Rel. Juiz Federal Rafael Paulo Soares Pinto (Conv.), Sétima Turma, e-DJF1 p.291 de 11/04/2008).

Pelo exposto, **nego provimento** à apelação da Fazenda Nacional e à remessa oficial e **dou provimento** à apelação da parte autora, para determinar a restituição dos valores indevidamente recolhidos em relação aos demais substituídos, atualizados pela taxa SELIC, afastando a exigência de documentos que comprovem o recolhimento da exação no processo de cognição, nos moldes acima explicitados, devendo tal prova ser produzida na fase de liquidação do julgado. No mais, fica mantida a sentença.

É como voto.





21ª Sessão Ordinária do(a) SÉTIMA TURMA



Pauta de:12/06/2012 Julgado em:12/06/2012 ApReeNec 0011472-64.2009.4.01.3800
(2009.38.00.011891-5)/MG

Relator: Exmo. Sr. JUIZ FEDERAL RONALDO CASTRO DESTERRO E SILVA (CGNV.)
Juiz(a) Convocado(a) conforme ATO PRESI/ASMAG 779 DE 28/05/2012, POR MOTIVO DE FÉRIAS
Revisor:

Presidente da Sessão: Exmo. Sr. DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL

Proc. Reg. da República: Exmo(a). Sr(a). Dr(a). ALEXANDRE ESPINOSA BRAVO BARBOSA

Secretário(a): ANTONIO LUIZ CARVALHO NETO

APELANTE : SINDICATO DOS TRAB DO PODER JUD FEDERAL NO ESTADO DE MG

ADV : CLEBER CARVALHO DOS SANTOS E OUTROS (AS)

APELANTE : FAZENDA NACIONAL

PROCUR : LUIZ FERNANDO JUCA FILHO

APELADO : OS MESMOS

REMTE : JUIZO FEDERAL DA 20A VARA - MG

Nº de Origem: 114726420094013803 Vara: 20

Justiça de Origem: JUSTIÇA FEDERAL

Estado/Com.: MG

Certidão

SÉTIMA TURMA

Certifico que a(o) egrégia (o)
ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data,
proferiu a seguinte decisão:

A Turma, à unanimidade, negou provimento à apelação da Fazenda Nacional e à remessa oficial e deu provimento à apelação da autora, nos termos do voto do Relator.

Participaram do Julgamento os Exmos. Srs. DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL e JUIZ FEDERAL KLAUS KUSCHEL, convocado nos termos do ATO/PRESI/ASMAG 670, de 11/05/2012. Ausentes, por motivo de férias, os Exmos. Srs. DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES e DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA.

Brasília, 12 de junho de 2012.

ANTÔNIO LUIZ CARVALHO NETO

Secretário(a)



1 1 4 7 2 6 4 2 0 0 9 4 0 1 3 3 0 0

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 2009.38.00.011891-5/MG
Processo na Origem: 114726420094013800

RELATOR(A) : DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA
RELATOR (A) : JUIZ FEDERAL RONALDO DESTERRO (CONV.)
APELANTE : SINDICATO DOS TRAB DO PODER JUD FEDERAL NO ESTADO DE MG
ADVOGADO : CLEBER CARVALHO DOS SANTOS E OUTROS(AS)
APELANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : LUIZ FERNANDO JUCA FILHO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20ª VARA - MG

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. OPTANTES DE FUNÇÃO COMISSIONADA/GRATIFICADA. §3º DO ART. 30 DA LEI 11416/2006. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. FASE DE LIQUIDAÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTES DO STF, DO STJ E DESTA CORTE.

1. Na hipótese, em que os servidores são optantes pela função comissionada ou gratificada, incide a orientação do c. STJ e desta e. Corte, no sentido da não incidência da referida contribuição sobre a função, com base na Lei nº 9.527/97, que veda a incorporação da retribuição aos futuros proventos e pensões.

2. Com efeito, indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de função de Direção, Chefia e Assessoramento, uma vez que a incidência da referida contribuição sobre função comissionada constituiria violação ao princípio da proporcionalidade entre o valor da remuneração-de-contribuição e o que se reverte em benefícios, posto que, na aposentaria, o servidor receberá tão somente a totalidade da remuneração do cargo efetivo e não o *quantum* proporcional àquele sobre o qual contribuiu. Assim, após a edição da Lei nº 9.527/97, que vedou a incorporação da retribuição relativa à função comissionada aos futuros proventos e pensões, ilegal a incidência da contribuição questionada. Precedentes do STJ e desta Corte: RESP 200802728663; Relator(a) Benedito Gonçalves; Stj - Primeira Turma; DJE 26/03/2010; REsp 957.105/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 29/10/2008; REsp 823.531/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2006, DJ 25/04/2006 p. 120; REsp 552.740/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2005, DJ 01/08/2005 p. 322; AMS 2000.34.00.015833-8/DF, Rel. Desembargador Federal Carlos Olavo, Sétima Turma, e-DJF1 p.326 de 03/10/2008; AC 2003.38.00.021826-1/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p.65 de 12/05/2006; AC 1999.34.00.036689-2/DF, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, e-DJF1 p.222 de 12/06/2009.

3. A questão relativa à ausência de comprovação dos recolhimentos envolve a liquidação do julgado, sendo certo que é dispensável tal prova no processo de conhecimento, bastando o reconhecimento de que o pagamento indevido é restituível.

4. "Para mera discussão judicial sobre possível repetição de tributos dispensa-se prova dos recolhimentos, que se fará, se o caso, quando das eventuais compensação (na esfera administrativa, sob o crivo da Administração) ou restituição (na liquidação da sentença). (AC 2002.34.00.000166-5/DF, Rel. Juiz Federal Rafael Paulo Soares Pinto (Conv.), Sétima Turma, e-DJF1 p.291 de 11/04/2008).

5. Apelação da Fazenda Nacional e remessa oficial não providas. Apelo da parte autora provido.


274
w

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas:

Decide a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da Fazenda Nacional e à remessa oficial, dar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do voto do Relator.

Brasília-DF, 12 de junho de 2012 (data do julgamento).


JUIZ FEDERAL RONALDO DESTERRO
RELATOR CONVOCADO



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO Nº
00114726420094013800/MG
PROC. ORIGEM: 114726420094013800

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA (RELATOR):

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo **SINDICATO DOS TRABALHADORES DO PODER JUDICIÁRIO FEDERAL NO ESTADO DE MINAS GERAIS** (fls. 277/278) e pela **FAZENDA NACIONAL** (fls. 284/292), contra acórdão proferido por este Tribunal, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. OPTANTES DE FUNÇÃO COMMISSIONADA/GRATIFICADA. §3º DO ART. 30 DA LEI 11416/2006. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. FASE DE LIQUIDAÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTES DO STF, DO STJ E DESTA CORTE.

1. Na hipótese, em que os servidores são optantes pela função comissionada ou gratificada, incide a orientação do c. STJ e desta e. Corte, no sentido da não incidência da referida contribuição sobre a função, com base na Lei nº 9.527/97, que veda a incorporação da retribuição aos futuros proventos e pensões.

2. Com efeito, indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de função de Direção, Chefia e Assessoramento, uma vez que a incidência da referida contribuição sobre função comissionada constituiria violação ao princípio da proporcionalidade entre o valor da remuneração-de-contribuição e o que se reverte em benefícios, posto que, na aposentaria, o servidor receberá tão somente a totalidade da remuneração do cargo efetivo e não o quantum proporcional àquele sobre o qual contribuiu. Assim, após a edição da Lei nº 9.527/97, que vedou a incorporação da retribuição relativa à função comissionada aos futuros proventos e pensões, ilegal a incidência da contribuição questionada. Precedentes do STJ e desta Corte: RESP 200802728663; Relator(a) Benedito Gonçalves; Stj - Primeira Turma; DJE 26/03/2010; REsp 957.105/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 29/10/2008; REsp 823.531/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2006, DJ 25/04/2006 p. 120; REsp 552.740/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2005, DJ 01/08/2005 p. 322; AMS 2000.34.00.015833-8/DF, Rel. Desembargador Federal Carlos Olavo, Sétima Turma, e-DJF1 p.326 de 03/10/2008; AC 2003.38.00.021826-1/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p.65 de 12/05/2006; AC 1999.34.00.036689-2/DF, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, e-DJF1 p.222 de 12/06/2009.

3. A questão relativa à ausência de comprovação dos recolhimentos envolve a liquidação do julgado, sendo certo que é dispensável tal prova

299

no processo de conhecimento, bastando o reconhecimento de que o pagamento indevido é restituível.

4. "Para mera discussão judicial sobre possível repetição de tributos dispensa-se prova dos recolhimentos, que se fará, se o caso, quando das eventuais compensação (na esfera administrativa, sob o crivo da Administração) ou restituição (na liquidação da sentença). (AC 2002.34.00.000166-5/DF, Rel. Juiz Federal Rafael Paulo Soares Pinto (Conv.), Sétima Turma, e-DJF1 p.291 de 11/04/2008).

5. *Apelação da Fazenda Nacional e remessa oficial não providas. Apelo da parte autora provido.*" (fls. 274/275)

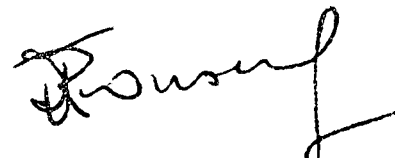
O Sindicato-embargante alega que o acórdão embargado "(...) omitiu-se sobre a circunstância de que, se o ora embargante restou vencedor no que tange à totalidade dos pedidos lançados na inicial, a União, vencida, deve arcar sozinha com o ônus da sucumbência, não se podendo falar em sucumbência recíproca no caso, a teor do dispositivo processual acima citado". (fl. 277)

Por sua vez, a FN alega, em síntese, existência de omissão no aresto embargado quanto, sob o argumento de que "(...) a exclusão da incidência da contribuição previdenciária dos servidores públicos sobre os valores por eles recebidos em decorrência da GAE ou da Função Comissionada, previstas no § 3º do art. 30 da Lei n. 11.416/06 importa em concessão de uma verdadeira isenção dessa contribuição, sem qualquer respaldo na lei".

Requer, assim, sejam os presentes embargos conhecidos e acolhidos, para sanar a omissão apontada.

Contrarrazões, às fls. 294/297.

É o relatório.



VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA (RELATOR):

Os embargos de declaração, conforme estabelece o art. 535, do CPC, em face da existência de vícios (omissão, contradição e/ou obscuridade) contidos na sentença ou no acórdão, têm a finalidade de esclarecer, complementar e aperfeiçoar essas decisões judiciais. Assim, não é cabível a oposição de embargos de declaração, objetivando viabilizar a revisão ou anulação de decisões, ainda mais se a matéria foi debatida, mesmo que implicitamente.

Neste sentido é o entendimento pacífico do STJ: "*Deveras, é cediço que inócuentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real objetivo é a pretensão de reexame da questão atinente ao reconhecimento da violação do art. 535, do CPC, o que é inviável de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC. Precedentes da Corte Especial: AgRg nos EDcl nos EREsp 693.711/RS, DJ 06.03.2008; EDcl no AgRg no MS 12.792/DF, DJ 10.03.2008 e EDcl no AgRg nos EREsp 807.970/DF, DJ 25.02.2008*".

Quanto ao prequestionamento suscitado pela embargante, também o STJ tem se pronunciado no sentido de que: "*Os embargos de declaração têm como requisito de admissibilidade a indicação de algum dos vícios previstos no ar. 535, do CPC, supostamente detectados no decisum embargado, não se prestando, contudo, ao mero prequestionamento de dispositivos constitucionais para a viabilização de eventual recurso extraordinário, porquanto visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão, ou obscuridade nas razões desenvolvidas*" (Precedentes da Corte Especial: EDcl no AgRg nos EREsp 807.970/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 19.12.2007, DJ 25.02.2008; EDcl no AgRg nos EREsp 707.848/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, julgado em 06.12.2006, DJ 05.02.2007; EDcl na SEC 968/EX, Rel. Ministro Felix Fischer, julgado em 23.11.2006, DJ 05.02.2007; e EDcl nos EREsp 579.833/BA, Rel. Ministro

Luiz Fux, Corte Especial, julgado em 04.10.2006, DJ 04.12.2006).4. Embargos de declaração rejeitados" (EDcl no AgRg no REsp 897.857/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 15/09/2008).

Cumpra ainda esclarecer que: "(...) O não-acatamento das teses do recurso não implica cerceamento de defesa. Ao juiz cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. Não está obrigado a julgá-la conforme o pleiteado pelas partes, mas sim com seu livre convencimento (CPC, art. 131), usando fatos, provas, jurisprudência, aspectos atinentes ao tema e legislação que entender aplicáveis ao caso. Não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância especial, se não há vício para suprir. Não há ofensa aos arts. 165, 458, II e III, e 535, I e II, do CPC quando a matéria é abordada no aresto a quo" (AgRg no Ag 987.898/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 04/06/2008).

DOS EMBARGOS DO SINDICATO DOS TRABALHADORES DO PODER JUDICIÁRIO NO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assiste razão ao Sindicato-embargante. O acórdão embargado foi omisso em relação à verba honorária.

Considerando a pertinência da argumentação do Sindicato-embargante, que culminou com o reconhecimento do seu direito – não incidência da contribuição previdenciária sobre optantes de Função Comissionada/Gratificação -, fixo a verba honorária em R\$ 2.800,00 (dois mil e oitocentos reais), em atenção ao disposto no art. 20, § 4º, do CPC e à jurisprudência desta Corte.

DOS EMBARGOS DA FAZENDA NACIONAL.

Por outro lado, não vislumbro a omissão apontada pela FN, razão pela qual desacolho os embargos de declaração, uma vez que da leitura das razões recursais, contata-se que ela pretende, na verdade, rediscutir os fundamentos do julgado, para modificá-lo, o que não é possível, via de regra, por meio do recurso oposto.

Na espécie, resta evidente a pretensão da FN de reexame da questão – via aclaratórios -, cujo inconformismo não procede. Com efeito, verifica-se que a matéria controvertida nos autos foi devidamente apreciada por esta Corte que, nos termos da jurisprudência do colendo STJ, assentou o entendimento segundo o qual não há incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos servidores públicos optantes por função comissionada ou gratificação nos termos da Lei n. 9.527/97, eis que tal incidência constituiria violação ao princípio da proporcionalidade, conforme se verifica dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO AO PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DO SERVIDOR PÚBLICO (PSSS). FUNÇÃO COMISSIONADA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. INAPLICABILIDADE. TAXA SELIC.

1. Não incide a contribuição previdenciária sobre as parcelas pagas a servidores públicos em atividade no exercício de cargos ou funções gratificadas, após a edição da Lei n. 9.527/97, que vedou a incorporação da retribuição aos futuros proventos e pensões.

2. O artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, relativo à limitação de juros de mora em 6% ao ano, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, não se aplica ao caso, porquanto não se trata de benefícios previdenciários, mas de repetição de indébito relativo a exações de natureza tributária - recolhimento indevido de contribuição ao Plano de Seguridade Social do Servidor Público por servidores efetivos que desempenham função comissionada.

3. "Não transitada em julgado a sentença antes do advento da Lei n. 9.250/95 (1º.01.96), incidem na repetição de indébito, somente os juros equivalentes à taxa Selic, em que vedada sua cumulação com qualquer

outro índice de atualização monetária" (REsp 875.769/PE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 3.10.2006, DJ 11.10.2006 p. 230).

4. Recurso especial não-provido."

(REsp 957.105/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 29/10/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARTIGO 535 DO CPC. TESE RECURSAL. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTRIBUIÇÃO AO PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DO SERVIDOR PÚBLICO (PSSS). CARGO EM COMISSÃO. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. INAPLICABILIDADE. TAXA SELIC. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ.

1. Analisadas pela Corte a quo todas as questões postas em julgamento relevantes para o deslinde da controvérsia que lhe foram devolvidas por força da apelação, fundamentadamente, rechaça-se a alegada afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. Não debatidas pelo aresto regional as matérias impugnadas no recurso especial, ainda que opostos embargos de declaração, impede o seu conhecimento o óbice da Súmula 211 deste Tribunal.

3. A contribuição previdenciária não incide sobre as parcelas pagas aos servidores públicos em atividade no exercício de cargos ou funções gratificadas, pois não integram a base de cálculo para auferição dos proventos de aposentadoria (Corte Especial - EREsp 549.985/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 16.05.05).

4. O artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, relativo à limitação de juros de mora em 6% ao ano, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, não se aplica ao caso, porquanto não se trata de benefícios previdenciários, mas de repetição de indébito relativo a exações de natureza tributária - recolhimento indevido de contribuição ao Plano de Seguridade Social do Servidor Público, por exercente de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a Administração.

5. Não transitada em julgado a sentença antes do advento da Lei nº 9.250/95 (1º.01.1996), incidem na repetição de indébito, somente os juros equivalentes à taxa SELIC, em que vedada sua cumulação com qualquer outro índice de atualização monetária. Precedentes.

6. A aferição das circunstâncias que levaram as Instâncias ordinárias ao reconhecimento de que houve decaimento de parte mínima da autora demandaria a incursão na seara fática dos autos, cujo reexame é vedado a teor da Súmula 07 desta Corte.

7. Recurso especial improvido.

(REsp 823.531/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2006, DJ 25/04/2006 p. 120)

"RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. CARGO OU FUNÇÃO COMMISSIONADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ILEGALIDADE.

1. À mingua de dispositivo legal que defina, como base de cálculo, a incidência de contribuição sobre a parcela remuneratória decorrente do exercício de função comissionada, constitui violação aos princípios da legalidade, da vedação de confisco e da capacidade econômica (contributiva), insculpidos nos incisos I e IV do art. 150 e § 1º do art. 145 da Constituição, bem como o princípio da proporcionalidade entre o valor da

remuneração-de-contribuição e o que se reverte em benefícios, posto que, na aposentaria, o servidor receberá tão-somente a totalidade da remuneração do cargo efetivo e não o quantum proporcional àquele sobre o qual contribuiu.

2. Os valores remuneratórios de função comissionada ou cargo comissionado não integram a base de cálculo conceituada no art. 1º da Lei 9.783/99. (Precedentes do STJ) 3. O Eg. STF, apreciando a constitucionalidade da Lei 9.783/99 na ADINMC 2.010/DF, de relatoria do Ministro Celso de Melo, concluiu que: "o regime contributivo é por essência, um regime de caráter eminentemente retributivo" pelo que "deve haver, necessariamente, correlação entre custo e benefício." 4. Seguindo esta orientação, as Turmas de Direito Público do STJ consagraram posicionamento no sentido de afastar, a partir da edição da Lei 9.783/99, o desconto previdenciário incidente sobre a gratificação pelo exercício de função comissionada, em virtude da supressão de sua incorporação, visto que a contribuição não pode exceder ao valor necessário para o custeio do benefício previdenciário.

5. A ratio essendi dos precedentes está em que: "O arcabouço previdenciário vigente está esteado em bases rigorosamente atuariais, de sorte que, se não houve lamentáveis distorções, deve haver sempre equivalência entre o ganho na ativa e os proventos e as pensões da inatividade.

Por essa razão, é defeso ao servidor inativo, em vista da nota contributiva do regime previdenciário, perceber proventos superiores à respectiva remuneração no cargo efetivo em que se deu a aposentação.

Se é certo que no ensejo da aposentadoria não será percebida a retribuição auferida na ativa concernente ao exercício de cargo em comissão, não faz o menor sentido que sobre o percebido a título de função gratificada incida o percentual relativo à contribuição previdenciária (cf. ROMS 12.686/DF, Relatora Min. Eliana Calmon, DJU 05.08.2002 e ROMS 12.590/DF, Relator Min. Milton Luiz Pereira, DJU 17.06.2002). (ROMS 12455, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12/05/2003) 6. "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO. FUNÇÃO COMISSIONADA NÃO INCORPORÁVEL. LEI 9.783/99. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A EC 20/98, dando nova redação ao art. 40, § 3º, da Constituição federal, alterou a sistemática da previdência social, passando a aposentadoria a ser calculada com base exclusivamente no cargo efetivo, não mais se incluindo o cargo em comissão ou função comissionada. Também a Lei 9.527, de 10.12.97, que revogou o 193 da Lei 8.112/90, vedou a incorporação de quintos, além de não mais permitir que, por ocasião da aposentadoria, os servidores optassem por receber, como proventos, os valores totais da remuneração da FC ou os da opção (parte da remuneração total da FC acompanhada da remuneração do cargo efetivo).

2. As novas regras introduzidas pela EC n. 20/98 tiveram sua eficácia diferida por seu art. 12 até a edição da nova lei que viesse a dispor sobre as contribuições para os regimes previdenciários, o que ocorreu com a entrada em vigor da Lei 9.783/99, em 29.01.1999. A partir de então, é indevido o desconto previdenciário incidente sobre a gratificação pelo exercício de função comissionada, em virtude da supressão de sua incorporação aos proventos da aposentadoria, visto que a contribuição não pode exceder ao valor necessário para o custeio do benefício previdenciário. Precedentes.

3. Recurso especial desprovido."(Resp 591.037, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10/05/04) 7. Recurso provido.

(REsp 552.740/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2005, DJ 01/08/2005 p. 322)

Destarte, não há que se falar em incidência da contribuição previdenciária sobre as gratificações em comento.

Ressalto, por oportuno, que é dispensável pronunciamento deste Tribunal sobre todos os argumentos e dispositivos constitucionais e legais ventilados pela parte, pois **"não padece de omissão o acórdão recorrido se o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões pertinentes à resolução da controvérsia, embora sem adentrar expressamente na análise de dispositivos de lei invocados pelo recorrente, notadamente porque o julgador não está adstrito a decidir com base em teses jurídicas predeterminadas pela parte, bastando que fundamente suas conclusões como entender de Direito"** (STJ, REsp 1042208/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 26/08/2008, DJ 11/09/2008).

No mesmo sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. REEXAME DE PROVA. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. CAUSA DECIDIDA. NOTA PROMISSÓRIA. AUTONOMIA. VALOR DO CONTRATO. COERÊNCIA. DESPROVIMENTO.

I. Não está o julgador obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte, nem tampouco a decidir com base nos dispositivos legais pretendidos.

II. O STJ recebe o quadro probatório tal como delineado pelo Tribunal estadual, sendo que o reexame de provas encontra o óbice da Súmula n. 7 desta Corte.

III. Não há que se falar em ausência de prequestionamento se o acórdão estadual expressamente debateu e julgou a questão objeto do recurso especial.

VI. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 980.777/PR, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, julgado em 24/06/2008, DJ 25/08/2008)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTESTO DE CAMBIAL VÁLIDA, VENCIDA E NÃO PAGA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO. CANCELAMENTO DO REGISTRO NO CARTÓRIO COMPETENTE APÓS A QUITAÇÃO DA DÍVIDA. INCUMBÊNCIA DO DEVEDOR.

I - Não se viabiliza o especial pela indicada violação dos artigos 458, II, e 535, I, do Código de Processo Civil pois, embora rejeitados os embargos de declaração, verifica-se que a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo colegiado de origem, que sobre ela emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão do recorrente. A jurisprudência desta Casa é pacífica ao proclamar que, se os fundamentos adotados bastam para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte.

III - Agravo improvido.

(AgRg no Ag 792.824/SP, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 16/09/2008, DJ 30/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL ("TRIBUTÁRIO. MERCADORIA IMPORTADA. ICMS. MOMENTO DO FATO GERADOR. ARTIGO 155, § 2º IX, "A", DA CF/88. ARTIGO 34, §

3º, DO ADCT. CONVÊNIO 66/88. ENTENDIMENTO DO STF CONSOLIDADO NA SÚMULA N.º 661. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 577/STF LIMITADA AOS FATOS GERADORES ANTERIORES À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988." OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE INOBSERVÂNCIA DO DIREITO LOCAL. SÚMULA 280/STF.

1. O *inconformismo*, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto incorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.

2. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos, .

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 826.333/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/09/2008, DJ 02/10/2008)

Na verdade, verifica-se que a finalidade dos presentes embargos não é a correção de defeitos, mas sim a reapreciação dos termos do acórdão e/ou o prequestionamento de dispositivos constitucionais e/ou infraconstitucionais.

Assim, estando o julgado suficientemente fundamentado, ainda que por outras razões, o órgão julgador não é obrigado a analisar todos os argumentos indicados pelas partes. Com efeito, convém trazer à colação o entendimento do colendo STJ, segundo o qual: "**O inconformismo que tem como real escopo a pretensão de reformar a decisum não há como prosperar, porquanto incorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estritos limites do art. 535 do CPC**" (EDcl no AgRg no REsp n. 896487/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, julgamento: 11/05/2010, DJe de 25/05/2010).

Pelo exposto, **ACOLHO** os embargos de declaração do Sindicato-embargante, atribuindo-lhes efeitos modificativos para, sanando a omissão, condenar a FN no pagamento de honorários advocatícios de R\$ 2.800,00 (dois mil e oitocentos reais) e **REJEITO** os embargos da Fazenda Nacional.

É como voto.

R u l u



306
7

37ª Sessão Ordinária do(a) SÉTIMA TURMA



Pauta de: Julgado em: 08/10/2013 EDcl em ApReeNec 0011472-64.2009.4.01.3800
(2009.38.00.011891-5)/MG

Relator: Exmo. Sr. DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA

Revisor:

Presidente da Sessão: Exmo. Sr. DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA

Proc. Reg. da República: Exmo(a). Sr(a). Dr(a). LUIZ FRANCISCO FERNANDES DE SOUZA
Secretário(a): JOAQUIM JOSÉ DE SOUSA NETO

APELANTE : SINDICATO DOS TRAB DO PODER JUD FEDERAL NO ESTADO DE MG

ADV : RUDI MEIRA CASSEL E OUTROS (AS)

APELANTE : FAZENDA NACIONAL

PROCUR : CRISTINA LUISA HEDLER

APELADO : OS MESMOS

REMETE : JUIZO FEDERAL DA 20A VARA - MG

Nº de Origem: 114726420094013800 Vara: 20 (BELO HORIZONTE)

Justiça de Origem: JUSTIÇA FEDERAL Estado/Com.: MG

Certidão

Certifico que a(o) egrégia (o) SÉTIMA TURMA
ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data,
proferiu a seguinte decisão:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Turma, à unanimidade, deu provimento aos embargos de declaração do Sindicato-embargante, com efeitos modificativos, e negou provimento aos embargos de declaração da Fazenda Nacional, nos termos do voto do Relator.

Participaram do julgamento os Exmos. Srs. JUIZ FEDERAL RODRIGO DE GODOY MENDES, convocado nos termos do ATO/PRESI/ASMAG 1256, de 27/09/2013, e DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL. Ausente, por motivo de férias, o Exmo. Sr. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ AMILCAR MACHADO.

Brasília, 08 de outubro de 2013.

JOAQUIM JOSÉ DE SOUSA NETO

Secretário(a)



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 2009.38.00.011891-5/MG

Processo na Origem: 114726420094013800

RELATOR(A) : DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA
APELANTE : SINDICATO DOS TRAB DO PODER JUD FEDERAL NO ESTADO DE MG
ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL E OUTROS(AS)
APELANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : CRISTINA LUISA HEDLER
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20ª VARA – MG
EMBARGANTE : SINDICATO DOS TRAB DO PODER JUD FEDERAL NO ESTADO DE MG
EMBARGANTE : FAZENDA NACIONAL
EMBARGADO : V. ACÓRDÃO DE FLS. 264/275

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO, OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DO SINDICATO-AUTOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Inexistência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado (art. 535, I e II, CPC).
2. A obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais, constante do texto constitucional, não impõe ao Magistrado a obrigação de responder a todos os questionamentos das partes, nem, ao menos, utilizar-se dos fundamentos que elas entendem serem os mais adequados para solucionar a causa posta em apreciação, bastando a fundamentação suficiente ao deslinde da questão.
3. Os embargos de declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão de questões examinadas pelas instâncias ordinárias. O prequestionamento, por meio de embargos declaratórios, com vistas à interposição de recurso extraordinário e/ou recurso especial, somente é cabível quando configuradas omissão, obscuridade ou contradição na decisão embargada. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração da Fazenda Nacional rejeitados.
5. Por outro lado, considerando a pertinência da argumentação do Sindicato-embargante, que culminou com o reconhecimento do seu direito – não incidência da contribuição previdenciária sobre optantes de Função Comissionada/Gratificação -, fixo a verba honorária em R\$ 2.800,00 (dois mil e oitocentos reais), em atenção ao disposto no art. 20, § 4º, do CPC e à jurisprudência desta Corte.
6. Embargos de declaração do Sindicato-autor acolhidos para, atribuindo-lhes efeitos modificativos, condenar a FN no pagamento de honorários advocatícios de R\$ 2.800,00 (dois mil e oitocentos reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas:

Decide a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por unanimidade, acolher os Embargos do Sindicato-autor, com efeitos modificativos e rejeitar os Embargos da Fazenda Nacional, nos termos do voto do Relator.

Brasília-DF, 8 de outubro de 2013 (data do julgamento).


DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA
Relator



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª. REGIÃO

ApReeNec 2009.38.00.011891-5 / MG

Fls. 310 ad

CERTIDÃO

Certifico que o v. Acórdão de fls. 308 transitou em julgado em 14 de janeiro de 2014.

Coordenadoria da Sétima Turma, 23 de janeiro de 2014.


DEBORA COSTA DE CARVALHO

Servidor(a) do(a) Sétima Turma

BAIXA

Aos 23 de janeiro de 2014, faço remessa destes autos ao MM. Juiz Federal da 20ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais - MG.

Coordenadoria da Sétima Turma, 23 de janeiro de 2014.


ANTONIO LUIZ CARVALHO NETO

Diretor(a) da Coordenadoria do(a) Sétima Turma

(Invól. e. apenso)